المقدّمات الممهّدات

لبيان ما اقتضته رسوم المدوّنة من الأحكام الشرعيّات
والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات

تأليف

أبي الوليد محمد بن أحمد ابن رشد القرطبي

المتوفى عام ٥٢٠ هـ

الجزء الثالث

تحقيق

الدكتور محمّد حجي



دار الغرب الإسلامي

الطبعة الأولى

١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م

دار الغرب الإسلامي

ص.ب: 5787 - 113
بيروت - لبنان

المقدمات الممهدات

الجزء الثالث

بِسۡمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحۡمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

كتاب القراض

فصل في معرفة اشتقاق اسم القراض

القراض مأخوذ من القرض. وأصلُ القرض ما يفعله الرجل ليجازى عليه من خير أو شر، بدليل قول الله عزّ وجلّ: ﴿ مَنْ ذَا الذِي يُقْرِضُ اللهَ قَرْضاً حَسَناً ﴾ لأن فيه دليلاً على أن القرض قد يكون حسناً وغير حسن. ومن ذلك سُمي السلف قرضاً لأنه إنما يفعله الرجل بصاحبه ليجازيه الله به. وسمَّى الله تعالى إنفاق المال في سبيله ابتغاء ما عنده قرضاً حسناً لإمضائه إياه وتبتيله له لوجهه خالصاً رجاءَ ثوابه عليه فقال تعالى: ﴿ مَنْ ذَا الذِي يُقرِضُ الله قرضاً حسناً فيُضاعِفُه له أضعافاً كثيرةً واللهُ يقبِضُ ويَبْسُط وإليه تُرْجَعُون ﴾[1] وقال: ﴿ مَنْ ذَا الذي يُقرِضُ الله قرضاً حَسَناً فيُضاعِفُه له وله أجرٌ كريم ﴾[2] وقال: ﴿ إنْ تُقرِضوا اللهَ قرضاً حسناً يُضاعِفْهُ لكم ويَغفِرْ لكم والله شكور حليم ﴾[3] فلما كان صاحب المال والعامل فيه على جزء منه منتفعين جميعاً يقصد كل واحد منهما إلى منفعة صاحبه لينفعه هو اشتُقَّ له من معناه اسم وهو القِراض والمُقارضة، مِن قَارَضَ يُقارِض لأنها مفاعلة من اثنين كالمقاتلة والمشاتمة. هذا اسمه عند أهل الحجاز. وأما أهل العراق فلا يقولون قِراضاً البتَّة ولا عندهم كتاب القراض، وإنما يقولون مضاربة وكتاب المضاربة، أخذوا ذلك من قول الله عزّ وجلّ ﴿ وإذا ضَرَبْتُم فِي الأرض ﴾[4] وقوله:

---

(١) الآية ٢٤٥ من سورة البقرة.

(٢) الآية ١١ من سورة الحديد.

(٣) الآية ١٧ من سورة التغابن.

(٤) من الآية ١٠١ من سورة النساء.

﴿ وآخَرُون يَضْرِبون في الأرضِ يَبْتَغُون من فضل الله ﴾[٥] وذلك أن الرجل في الجاهلية كان يدفع إلى الرجل ماله على أن يخرج به إلى الشام وغيرها فيبتاع المتاع على هذا الشرط. وفي قول الصحابة لعمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ في قصة ابنيه عبدالله وعبيد الله: لو جَعَلْتَه قراضاً، دليلٌ على صحة هذه التسمية في اللغة، لأن الصحابة ـ رضي الله عنهم ـ هم أهل اللسان وأرباب البيان، وإذا كان يُحتج في اللغة بقول امْرِىء القيس والنابغة فالحجةُ بقول هؤلاء أولى وأقوى.

فصـــل

ومما يحتج به في جواز القراض قول الله عزّ وجلّ: ﴿ يا أَيُّها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالَكم بينكم بالباطل إلَّا أن تكونَ تجارةٌ عن تراضٍ منكم ولا تَقْتُلوا أنْفُسَكم إن الله كان بكم رحيماً ﴾[٦] وقوله: ﴿ ولا تأكُلوا أمْوالَكُم بينكم بالباطل وتُدْلُوا بها إلى الحُكَّام ﴾ الآية[٧] لأن القراض تجارة من التجارات. والقراض هو مما كان في الجاهلية فأُقر في الإسلام لأن الضرورة دعت إليه لحاجة الناس إلى التصرف في أموالهم وتنميتها بالتجارة فيها، وليس كل امرىء يقدر على ذلك بنفسه، فاضطر فيه إلى استنابة غيره، ولعله لا يـجد مَن يعمل له فيه بإجارة لِما جرت عادة الناس في ذلك على القراض، فرُخِّص فيه لهذه الضرورة، واستخرج بسبب هذه العلة من الإجارة المجهولة على نحو ما رُخِّص في المساقاة وبيع العرية والشركة في الطعام والتولية فيه، وصار لهذا الوجه سنة، فلا خلاف في جوازه بين الأمة في الجملة وإن اختلفوا في كثير من شروطه وأحكامه، عمِل به الصحابةُ والسلف، واتبعهم عليه الخلف.

فصـــل

وأول قراض كان في الإسلام قراضُ يعقوبَ مولى الحدقة مع عثمان بن عفان

---

(٥) الآية ٢٠ من سورة المزَّمِّل.

(٦) الآية ٢٩ من سورة النساء.

(٧) الآية ١١٨ من سورة البقرة.

ـ رضي الله عنه ـ. وذلك أن عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ بعث مَن يُقيم مِن السوق[8] مَنْ ليس بفقيه، فأُقيم يعقوب فيمن أقيم، فجاء إلى عثمان بن عفان ـ رضي الله عنه ـ فأخبره فأعطاه مِزْوَدَ تِبْرٍ قراضاً على النصف، وقال له إن جاءك مَنْ يعرض لك فقُل المالُ لعثمان، فقال ذلك فلم يُقَمْ، فجاء بمزود رأس المال ومِزود ربح[9]. ويقال إن أول قراض كان في الإسلام قراضُ عبدالله وعبيد الله ابني عمر بن الخطاب ـ رضي الله عن جميعهم ـ. وذلك أن عبد الله وعبيد الله ابني عمر بن الخطاب رضي الله عنهم خرجا في جيش إلى العراق، فلما مرا على أبي موسى الأشعري وهو أمير البصرة فرحب بهما وسهَّل ثم قال: لو أقدرُ لكما على أمر أنفعُكما به لفعلت. ثم قال: بلى هاهنا مال من مال الله أريد أن أبعث به إلى أمير المؤمنين فأُسلِفَكُماهُ فتبتاعان به متاعاً من متاع العراق ثم تبيعانه بالمدينة فتؤديان رأس المال إلى أمير المؤمنين ويكونُ لكما الربح، فقالا وَدِدْنا. ففعل وكتب إلى عمر ابن الخطاب أن يأخذ منهما المال. فلما قدما باعا فربحا، فلما دفعا ذلك إلى عمر بن الخطاب قال: أكلَّ الجيش أسلفه مثلَ الذي أسلفكما؟ فقالا لا. فقال عمر بن الخطاب ابنا أمير المؤمنين فَأَسْلَفَكُما، أدِّيَا المال ورِبْحَه. فأما عبدالله فسكت، وأما عُبيد الله فقال: ما ينبغي لك يا أمير المؤمنين هذا، لو نَقصَ المال أو هلك لضمناه. فقال عمر أدِّيَاه. فسكت عبدالله وراجعه عبيد الله، وقال رجل من جلساء عمر: يا أمير المؤمنين لو جعلته قراضاً. فقال عمر قد جعلته قراضاً. فأخذ عمر رأس المال ونصف ربحه، وأخذ عبد الله وعبيد الله ابنا عمر بن الخطاب نصف ربح المال[10].

فصـــل

والقراض أصل في نفسه، وهو رخصة وتوسعة بين المسلمين للضرورة التي دعت إليه، فلا يُعمل به إلا على ما جرى من سنته. وسنةُ القراض المعروف الجائز

(٨) في ق ٢: مَن يقيم مِن الناس. ثم صحح في الهامش: «السوق» وهو ما في المخطوطات الأخرى.
(٩) في كتاب القراض من **الموطأ** عن العلاء بن عبد الرحمن، عن أبيه عن جده.
(١٠) افتتح به مالك كتاب القراض من **الموطأ** عن زيد بن أسلم عن أبيه.

أن يدفع الرجلُ إلى الرجل المالَ على أن يعمل به على جزء من الربح يتفقان عليه، ولا ضمان على العامل فيه لأنه أمانة بيده إلَّا أن يتعدى فيه أو يخالف إلى شيء مما نُهي عنه. ولا نفقة له في المال ولا كسوة إلَّا أن يسافر به سفراً بعيداً والمال كثير فله فيه النفقة والكسوة. وإن كان السفر بعيداً والمال قليلاً فلا نفقة له ولا كسوة. وإن كان السفر قريباً والمال كثيراً فله فيه النفقة دون الكسوة. وإن كان السفر قريباً والمال قليلاً فله النفقة دون الكسوة على ما في سماع عيسى عن ابن القاسم، وظاهر ما في **الواضحة** أنه لا نفقة له ولا كسوة.

فصـــل

ولا ربح للعامل في المال حتى يَنِضَّ إلى رب المال رأس ماله. وحكم الزكاة على مذهب ابـن القـاسم أن يخرج من جملة المال عند المفاصلة إذا كان في رأس مال رب المال وربحه ما تجب فيه الزكاة وعمل بالمال حولاً كاملاً. وفي هذا الكتاب دليل على وجوب الزكاة في جملة المال وإن لم يعمل به حولاً كاملاً إذا كان في رأس مال رب المال وربحه ما تجب فيه الزكاة. وذهب سحنون إلى أن الزكاة تخرج من جملة المال إذا كان فيه ما تجب فيه الزكاة وإن لم يعمل العامل به حولاً ورأى الربح مزكى على أصل المال، وهو ظاهر قول ابن القاسم في سماع أصبغ عنه في **العتبية**.ـ ولا يجوز اشتراط زكاة رأس المال على العامل، ويجوز أن يشترطها العامل على رب المال لأنها واجبة عليه. واختُلف إن اشترط أحد المتقارضين زكاة ربح المال على صاحبه على أربعة أقوال:

أحدها: أن ذلك جائز لكل واحد منهما على صاحبه، وهو قول ابن القاسم في **المدونة** وروايته عن مالك، لأنه يرجع إلى جزء مسمى. فإن اشترطت الزكاة على العامل صار عمله على أربعة أعشار الربح وثلاثة أرباع عشره. وإن اشترطت الزكاة على رب المال صار عمله على نصف الربح كاملاً.

والثاني: أن ذلك لا يجوز لواحد منهما على صاحبه وهو قول مالك في أصل **الأسدية**.

والثالث: أنه يجوز لرب المال أن يشترط ذلك على العامل ولا يجوز للعامل أن يشترطه على رب المال، وهو قول مالك في رواية أشهب عنه في الجوائح والمساقاة من **العتبية** في زكاة تمر الحائط المساقَى، إذ لا فرق بين اشتراط زكاة تمر الحائط المساقى وبين زكاة ربح مال القراض.

والرابع: عكس ذلك أنه يجوز أن يشترط ذلك العاملُ على رب المَال ولا يجوز أن يشترطه رب المال على العامل. وهذا القول ليس بمنصوص عليه إلا أنه يتخرج على قياس بأن الجزء المشترط في الزكاة يدفع إن لم يكن في المال ما تجب فيه الزكاة للمشترط عليه، لأنه يقول لمشترطه عليه إنما اشترطته على الزكاة فإذا لم تكن في المال زكاة فَرُدَّه عليَّ، لأن الغرر على هذا القول إنما يكون في اشتراط رب المال الزكاة على العامل لا في اشتراط العامل إياها على رب المال، لأن العامل إذا اشتُرطت عليه الزكاة يصير له إن لم يكن في المال زكاة نصفُ الربح، لأن الجزء المشترط عليه في الزكاة من نصيبه إليه، وإن كان في المال زكاة يصير له أربعة أعشار الربح وثلاثة أرباع عشره، لأن ربع العشر قد اشترط عليه فأخرج فيه الزكاة فلا يدري ما يعمل. وإن اشتُرطت على رب المال يصير للعامل نصف الربح [كان][10] في المال ما تجب فيه الزكاة أو لم يكن، لأن الجزء الذي اشترطه من نصيب رب المال ليؤديه في الزكاة إن لم يكن في المال زكاة يرجع إلى رب المال المُشترَط عليه.

والقول الثالث الذي رواه أشهب عن مالك من أنه يجوز أن يشترط رب المال زكاة الربح على العامل ولا يجوز أن يشترط ذلك العامل على رب المال يتخرج على قياس القول بأن الجزء المشترط في الزكاة يكون إن لم يكن في المال زكاة لمُشترِطه لا يرجع إلى المُشترَط عليه، وهو قول ابن حبيب في **الواضحة**، لأن العاملَ إذا اشتُرطت عليه الزكاةُ على هذا القول لا يصير له من الربح إلا أربعة أعشاره وثلاثة أرباع عشره وجبت في المال الزكاة أو لم تجب، لأن الجزء الذي اشتُرط عليه في الزكاة إن لم تجب في المال زكاة يأخذه رب المال، ولا يعتبر

(١٠) ساقط من ق ٢.

بالغرر الذي يكون في جهة رب المال، إذ قد يحصل خمسة أعشار الربح وربع عشره إن لم تجب في المال زكاة، وخمسة أعشاره وهو النصف إن أخذ منه ربع العشر الذي اشترطه في الزكاة لأن الربح إنما يزكى على ملكه فلا يعتبر بما يؤخذ من حظه منه في الزكاة.

والقول الثاني الذي في أصل **الأسدية** من أنه لا يجوز لأحدهما أن يشترط زكاة الربح على صاحبه يتخرج على قياس القول بأن الجزء المُشْتَرَطَ في الزكاة إن لم تجب في المال زكاة يكون بينهما، لأنهما يتداعيانِهِ فيقسم بينهما، لأن العامل إن كان هو المشتَرَطُ عليه الزكاة يصير له من الربح إن كان في المال زكاة أربعة أعشاره وثلاثة أرباع عشره، وإن لم يكن فيه زكاة يصير له منه أربعة أعشاره وسبعة أثمان عشره. وإن كان رب المال هو المشترط عليه الزكاة يصير له نصف الربح إن كان في المال زكاة، وخمسة أعشاره وثُمن عشره إن لم يكن في المال زكاة، فلا يدري العامل إن كان يصير له نصف الربح أو خمسة أعشاره وثمن عشره. ويتخرج هذا القول الذي في **الأسدية** أيضاً على قياس القول بأن الجزء المشترط في الزكاة إن لم تجب في المال زكاة يلغى ويقتسمان الربح على ما بقي من الأجزاء، لأن العامل إن كان المُشْتَرَطَ عليه الزكاة يصير له من الربح إن كان في المال زكاة أربعة أعشاره وثلاثة أربـاع عُشره، وإن لم يكن فيه زكاة تصير له منه ستة أجزاء من ثلاثة عشر وثُلُثُ جزء. وإن كان رب المال هو المشترط عليه الزكاة يصير له نصف الربح إن كان في المال زكاة، وستة أجزاء من ثلاثة عشر وثـلثا جزء إن لم يكن في المال زكاة. فلا يدري العامل إن كان يصير له من الربح نصفه أو ستة أجزاء من ثلاثة عشر وثلثا جزئه. والقول الأول الذي في **المدونة** من أنه يجوز لكل واحد منهما أن يشترط زكاة الربح على صاحبه في حظه وجههُ ما ذكره في المدونة من أن ذلك يرجع إلى جزء معلوم يعمل عليه العامل، وذلك نصف الربح إن كان هو مشترط الزكاة على رب العامل في حظه، وأربعة أعشاره وثلاثة أرباع عشره إن كان رب المال هو مشترط الزكاة عليه في حظه. وما في **الأسدية** من أنه لا يجوز لأحدهما اشتراط زكاة الربح على صاحبه أظهرُ، لأن المال الذي قارضه به إن كان أقلَّ من النصاب لا يدري إن كان يبلغ بربحه النصاب فتجب فيه الزكاة، أو لا يبلغ بربحه

فلا تجب فيه الزكاة. وإن كان مال القراض الذي دفع إليه النصاب فأكثر لا يدري إن كان يَنِضُّ المال قبل الحول فلا تجب فيه الزكاة أو لا ينض حتى يحول عليه الحول فتجب فيه الزكاة، فالغرر في ذلك بيِّنٌ. ووجه ما في **المدونة** أنه حمل الأمر في ذلك على الأغلب من أن المال لا ينضّ قبل الحول وأنه وإن كان دفعه إليه وهو أقلّ من نصاب يبلغ بالربح فيه النصاب. وقد تكلمنا على حكم اشتراط أحد المساقين على صاحبه زكاة تمر حائط المساقاة في كتاب **البيان والتحصيل** من كتاب الجوائح والمساقاة في سماع أشهب منه وبالله التوفيق.

فصـــل

وما يشترط أحد المتقارضين على صاحبه من الشروط ينقسم على قسمين:

أحدهما: لا يفسد القراض ولا يخرجه عن سنته.

والثاني: يفسده ويخرجه عن سنته.

فأما ما لا يفسده ولا يخرجه عن سنته فإنه ينقسم على قسمين:

أحدهما: يجوز ابتداء ولا كراهية فيه، مثل أن يشترط عليه ألا يشتري به حيواناً ولا يحمله في بحر ولا يخرج به عن بلده وما أشبه ذلك.

والثاني: يكره اشتراطه ابتداءً فإذا وقعت مضت، مثل أن تنزل الرفقة بالمكان معها التجارة فيعطي الرجل الرجل المال قراضاً على أن يشتري منهم ثم يبيع وما أشبه ذلك. وليس لشيء من هذه الشروط حد ولا تنحصر إلى عدد. ومسائل الكتاب تأتي على أكثرها كلٌّ في موضعه إن شاء الله تعالى.

فصـــل

وأما ما يفسده ويخرجه عن سنته فإنه يجب فسخه ورد المال إلى صاحبه ما لم يَفُتْ بالعمل. واختُلف إذا فات بالعمل ما يكون للعامل فيه بحق عمله على أربعة أقوال:

أحدها: أنه يُرَدُّ إلى قراض مثله جملةً من غير تفصيل، وهو قول ابن الماجشون وروايته عن مالك وقول أشهب أيضاً.

والثاني: أنه يُردُّ إلى إجارة مثله أيضاً جملةً من غير تفصيل، وهو قول عبد العزيز بن أبي سلمة، وإليه ذهب الشافعي وأبو حنيفة.

والثالث: أنه يرد إلى قراض المثل ما لم يكن أكثر من الجزء الذي سمى له من الربح فلا يُزاد عليه، وإنما يكون له الأقلُّ من قراض مثله أو من الجزء الذي سمى له إن كان رب المال هو مشترط الشرط على المقارضة أو أقل من الجزء الذي سمى له من الربح فلا ينقص منه، وإنما يكون له الأكثر من قراض مثله أو من الجزء الذي سمى له إن كان المقارض هو مشترط الشرط على رب المال. وهذا القول يأتي على ما حكاه ابن المواز عن مالك رحمه الله في القراض بالضمان أن له الأقلَّ من قراض مثله أو ما سمى له من الربح.

والرابع: أنه يُرد إلى قراض مثله في كل منفعة اشترطها أحد المتقارضين على صاحبه داخلة في المال ليست بخارجة منه ولا منفصلة عنه ولا خالصة لمشترطها، وإلى إجارة مثله في كل منفعة اشترطها أحد المتقارضين على صاحبه خارجة عن المال وخالصة لمشترطها، وفي كل غرر وحرام تعاملا عليه خرجا به عن سنة القراض الجائز. وهذا هو مذهب ابن القاسم وروايته عن مالك وقول مطرف وابن نافع وابن عبد الحكم وأصبغ، وإياه اختار ابن حبيب وكان يمضي لنا عند الشيخ أبي جعفر بن رَزق ـ رحمه الله ـ أن الذي يأتي على مذهب ابن القاسم في **المدونة** أن العامل يُردُّ في القراض الفاسد كله إلى إجارة مثله حاشى سبع مسائل: وهي القراض بالعروض، والقراض بالضمان، والقراض إلى أجل. والقراض المبهم. وإذا قال له اعمل على أنَّ لَكَ في المال شِرْكاً. وإذا اختلف المتقارضان وأتيا بما لا يُشبه فحلفا على دعواهما، وإذا دفع إليه المال على أن لا يشتري به إلاَّ بالدَّيْن فاشترى بالنقد أو على ألاَّ يشتري إلا سلعة كذا وكذا والسلعة غير موجودة فاشترى غير ما أمره به. فهذا قول خامس في المسألة على هذا التأويل. والصحيح

أن يُحمل ما في **المدونة** على التفصيل الذي حكى ابن حبيب عن ابن القاسم من قوله وروايته عن مالك واختاره واستحسنه.

فصــل

وهذا التفصيل ليس بقياس وإنما هو استحسان. والذي يوجبه النظر والقياس أن يُردَّ القراض الفاسد كلُّه إلى قراض المثل وإلى أجرة المثل جملة من غير تفضيل. وأما تأويل ما في **المدونة** على ما حكيناه عن الشيخ أبي جعفر ـ رحمه الله ـ فلا حظ له في النظر والقياس ولا وجه له في الاستحسان، إذ الاستحسان في الأحكام إنما يكون على مذهب مَن أجازه وأخذ به لِمعانٍ تختص بالفروع فيعدل من أجلها عن إلحاقها بالأصول، وذلك معدوم في مسألتنا.

فصــل

فوجه قول من قال إن القراض الفاسد يُرد العامل فيه كله إلى إجارة المثل جملة من غير تفصيل أنَّ القراض إجارةٌ بغرر، لأن العامل يعمل في المال[11] على جزء مما يربح فيه إن كان فيه ربح، إلاّ أنه استُثني من الأصول لِلضرورة، فإنما يجوز إذا وقع على وجهه وسنته. فإذا وقع على خلاف ذلك فليس بقراض وإن سمياه قراضاً، وإنما هو إجارة فاسدة فيرد فيها إلى إجارة مثله، وإنما يكون قراضاً إذا عملا على سنة القراض. ألا ترى أنه لو قارضه على أن يعمل له بالمال إلى أجل كذا وكذا في كذا وكذا وله كذا وكذا لكانت إجارة ولم يكن قراضاً، فلا معنى للاعتبار بذكر القراض إلاَّ إذا عمل به على سنته. وأيضاً فإن القراض عقد صحيح يوجب عوضاً مُسَمّىً للعامل بالعمل، فإذا كان فاسداً وجب له أجر المثل في عمله لِفَواته. أصله إذا اسْتأجره إجارة فاسدة ففاتت بالعمل أو باعه بيعاً فاسداً ففاتت السلعة المبيعة.

فصــل

ووجه قول من قال إنه يُرد إلى قراض مثله جملة من غير تفصيل أن القراض

(11) صحفت في ق ٢ فكتبت: يعمل في العامل.

أصلٌ في نفسه وعقد منفرد على حياله، والأصول موضوعة على أن كل عقد فاسد أو على شبهة مردود إلى صحيحه لا إلى صحيح غيره من العقود كالنكاح والبيوع والإجارة. فكما يردُّ فاسد البيع وغيره من العقود إلى صحيحها لا إلى صحيح غيرها فكذلك يجب أن يُرد فاسدا القراض إلى صحيحه.

فصـــل

وكذلك الجعل الفاسد والمساقاة الفاسدة يجريان على هذا الاختلاف فيُردان إلى حكم أنفسهما في قول، وإلى حكم غيرهما في قول دون تفصيل. وقد قيل فيهما على تفصيل على ما قد ذكرناه في مواضعه وذلك على ما تقدم من الاستحسان في الأحكام.

فصـــل

وإذا رُدَّ المُقارض إلى أجرة مثله فالمشهور في المذهب أن الإجارة متعلقة بذمة رب المال لا بربح المال. وذهب ابن حبيب إلى أنها متعلقة بربح المال، فإذا لم يكن في المال ربح لم تكن له إجارة وهو بعيد.

فصـــل

فإذا قلنا إنها متعلقة بذمة رب المال فهل يكون أحق بربح المال من الغرماء ففي ذلك اختلاف. قال في **كتاب ابن المواز**: لا يكون أولى من الغرماء، وهو ظاهر ما في **المدونة**، وقد تأول ما في **المدونة** على أنه [قد][13] دفع المال وأخرج من يده، ولذلك جعله إسوة الغرماء. هذا على اختلافهم في الرهن هل تفتقر صحته إلى التصريح به أم لا، فتفتقر إليه على مذهب ابن القاسم في **المدونة**، وذلك بيّنٌ من قوله في كتاب الرهون منها إن المرتهن لا يكون أحق بالرهن من الغرماء بما أنفق عليه وإن قال له الراهن أنفق على أنَّ نفقتك في الرهن حتى يَقول

(١٢) هذا «الفصل» ساقط من ت.
(١٣) ساقط من ت.

له أنفق على أن نفقتك في الرهن نصاً أيضاً خلاف مذهب أشهب.

وأما قراض المثل فإنه يتعلق بربح المال، هذا هو المحفوظ المعلوم. وقد حكى عبد الوهاب في **شرح الرسالة** عن القاضي أبي الحسن أنه قال: يحتمل عندي على قول مالك أن يكون له ما يساوي قراض مثله وإن كان في المال وضيعة أيضاً. قال عبد الوهاب فالفرق على هذا بين قراض المثل وإجارة المثل أنَّ إجارة المثل متعلقة بالإطلاق، وقراض المثل متعلق بالشرط الذي شرطاه. وتفسير ذلك أن يقال في الإجارة لو استأجر رب المال مَنْ عمل له هذا العمل كم تكون إجارته؟ فيكون ذلك للعامل. ويقال في القراض إذا كان العامل قد رضي بجزء كذا على هذا الشرط الفاسد فكم ينبغي أن يكون له؟ فما قيل [له][١٤] من شيء فهو قراض المثل على تأويل القاضي أبي الحسن راجع إلى إجارة المثل. وإنما يختلف ذلك على تأويله في صفة التقويم وهو بعيد جداً.

فصـــل

والقراض الفاسد يُفسخ قبل العمل وبعده، كان مما يُرد فيه العامل إلى أجرة مثله أو إلى قراض مثله، خلاف المساقاة، لأن المساقاة التي يرد فيها مساقاة مثله لا تفسخ بعد العمل. هذا قول ابن حبيب في **الواضحة**، ومثله في **كتاب ابن المواز**. فأما الفسخ فيما يرد[١٥] فيه إلى إجارة مثله إذا عثر عليه بعد العمل فبين ترد إلى رب المال السلع التي توجد بيد المقارض ويكون له أجر مثله في شرائها. وأما الفسخ فيما يرد فيه إلى قراض مثله فلا يكون برد العرو إلى صاحب المال وإنما معناه أنه لا يتمادى على العمل إذا نضَّ المال بيده على ذلك القراض الفاسد. وحكى عبد الحق عن بعض شيوخ صقلية أن القراض الذي يُرد فيه إلى قراض مثله لا يفسخ بعد العمل كالمساقاة، يريد أنه إذا عثر عليه وقد شغل المال في السلع لا يردها سلعاً ولا يُجبر على بيعها إلا على ما يرجو من أسواقها التي ابتاعها عليها،

---

(١٤) ساقط من ق ٢.

(١٥) كذا في ق ٢ وهـ. أما في ت فنقرأ: الفسخ الذي يرد فيه.

ولم يرد أنه يتمادى على العمل بعد نضوض المال، هذا ما لا يصح أن يتأول عليه. فليس قوله على هذا التأويل بخلاف لما في **الواضحة وكتاب ابن المواز**. وأما المساقاة التي يرد فيها إلى مساقاة مثله إذا لم يعثر عليها إلا بعد العمل فلا تفسخ إلى انقضاء أجلها وتمام مدتها، كان ذلك عاماً أو أعواماً، فإنما فـارق القول في هذا من المساقاة لأن المساقاة لها أجل والقراض لا أجل له، بيد أنه إذا شرع في العمل لزمهما القراض إلى أن ينضَّ المال. فنضوضُ المال أجلُ القراض إذا شُرع فيه، فيستوي قراض المثل ومساقاة المثل في ألَّا يُفسخ واحد منهما إذا لم يعثر عليه حتى يقضي أمده. فمن ساوى بينهما فهذا تأويله، ومَن فرق بينهما فَلافْتِراقهما في المدة والأجل. فهذا شرح هذه المسألة وبالله التوفيق.

فصــل

والقراض جائز بالدنانير والدراهم لا اختلاف بين أهل العلم في ذلك، لأنهما أصول الأثـمان والمثمونات، وبِهمَا يُقوَّم ما عداهما من العروض وسائر المتلفات، وكذلك النقار والأتبار، أعني تبر الذهب والفضة في البلد الذي يجري فيه ذلك ولا يتعامل عندهم بالمسكوك.

فصــل

ولا يجوز القراض بشيء من العروض المعينات ولا بِشيء من المكيلات والموزونات عند مالك ـ رحمه الله ـ وجميع أصحابه، ولا عند أحد من فقهاء الأمصار، لأن القراض في الأصل غرر لأنه إجارة مجهولة إذ لا يدري العامل كم يربح في المال ولا إن كان يربح أم لا. إلّا أن الشرع جوَّزه للاضطرار إليه وحاجة الناس إلى التعامل عليه، فيجب ألَّا يجوز منه إلَّا مقدارُ ما جوَّزه الشرع، وأن يكون ما عداه ممنوعاً بالأصل. وأيضاً فإن القراض بالعروض لا يخلو من أربعة أوجه: إما أن يجعلا رأس مال القراض العرضَ بعينه، أو ثمنَه الذي يبيعه به، أو قيمتَه يوم العقد، أو قيمته يوم التفاصل. لأن معرفة رأس المال ومقداره لا بد منه في القراض ليعرف العامل على ما يعمل. فإن كان نفس العرض هو رأس المال فذلك غرر لأنه

قد يأخذ السلعة وقيمتها ألف دينار ويردها وقيمتها مائة دينار فيذهب العامل ببعض رأس المال، أو يأخذها وقيمتها مائة دينار فيردها وهي تساوي ألف دينار فيذهب رب المال بأجرة العامل. وإن كان الثمن الذي يبيعه به هو رأس المال فقد اشترط رب المال منفعة لنفسه على العامل فيما تحمل عنه من مؤونة بيعها وما يكفيه من ذلك. وإن كان قيمتها يوم يدفعها إليه هو رأس المال كان رب المال قد باع منه العرض بما قوماه به على أنه إن باعه بأقل من ذلك جبره من ربحه، وإن كان باعه بأكثر من ذلك كان له نصف الفضل، فذلك المُز من الغرر البين والمُزابنة، كمن دفع إلى رجل ثوباً ليَبيعه بعشرة دنانير على أن عليه ما نقص وله بعض ما زاد. وإن كان رأس المال قيمتها يوم التفاضُل فذلك أيضاً غرر بيِّن، لأن قيمته يوم التفاضل مجهولة فيكون العامل يعمل على رأس مال مجهول، قد يكثر فيغترق ربحه أو يقل فيذهب ببعض رأس مال رب المال، فصارت جميع وجوه هذه المسألة إلى غرر وفساد. غير أن الحكم فيها يختلف إذا نزلت على مذهب ابن القاسم. فأمّا إذا جعلا رأس المال الثمن الذي يبيعه به فإنه تكون له إجارة مثله في بيعه العرض، ثم يُردّ إلى قراض مثله في الثمن إذا لم يُعثر عليه إلا بعد العمل، وهو في سائر الوجوه أجير له إجارة مثله. وذكر ابن وهب في **موطئه** قول عبد العزيز بن أبي سلمة الواقع في **المدونة** إذا قارضه بعرض وقوّماه بقيمته إنه أجير، فقال ابن وهب أباهُ مالك. فعلى ما تأول ابن وهب على مالك أن القراض كيفما وقع له إجارة مثله في بيعه العرض ثم يرد إلى قرض مثله بعد ذلك، وهذا إذا باع العرض بعين. وأما إذا باعه بعرضٍ فلا يصح أن يدخل فيه اختلاف ويُردُّ إلى إجارة مثله قولاً واحداً. والأول أبين أن يرد إلى إجارة مثله باع بعين أو بعرض. فإن لم يبينا في القراض بالعروض ما جعلا رأس المال ولم يزد معطى العروض قراضاً على أن قال خذ هذا العرض فاعمل به قراضاً فذلك بمنزلة أن لو قال له بِعْهُ واعمل به قراضاً، قاله ابن المواز. فأُجير وكُره. روى أشهب عن مالك إجازته، وروى ابن القاسم عنه كراهيته. فإن وقع لم يُفسخ، عَمِل أو لم يعمل، قاله ابن القاسم، إلاّ أن يكون قال صرِّفها أو استَضْرِبْها[16] واعمل بها

(١٦) كذا في ق ٢ ولعله الصواب. وفي ت و هـ: أو استصرفها. وتكرر ذلك في الجمل التالية.

فيكون له أجر مثله في تصريفها أو استضرابها ويرد إلى قراض مثله فيما خرج منها كالقراض بالعروض سواء.

فصـــل

ووجه إجازة القراض بتبر الذهب والفضة ألا تباع، ولذلك نزع مالك ـ رحمه الله ـ في رواية أشهب عنه فقال قد قارض الناس قبل أن تضرب الدنانير والدراهم، ولأن السكة لا تأثير لها في الجواز، ولا في المنع، بدليل أن كل حكم تعلق على الذهب والفضة إذا كانا مسكوكين يتعلق بهما إذا كانا تبرين من منع التفاضل في الصنف الواحد والنَّسيئة في الصنفين. ووجه المنع من القراض بهما تشبيههما بالعروض في أن الناس لا يتبايعون بهما أو يتصرفون فيهما إلَّا بعد علاج وصنعة، فذلك بمنزلة بيع العروض. وقال ابن شعبان في الزاهي إنما لا يجوز ذلك لأنهما لا تضبط كيفية ذهبهما، وهذا أظهر في القياس. وعلى هذا التعليل يكون القراض بتبر الذهب والفضة مكروهاً أيضاً بالبلد الذي يدار فيه التبر، [وإلى هذا نحا عبد الوهاب أن في المسألة ثلاثة أقوال: الكراهية، والجواز، والفرق في ذلك بين البلد الذي يدار فيه التبر](١٧) أو لا يدار.

فصـــل

وكذلك اختلف في القراض بالفلوس فأُجيز وكُره. فمن أجاز ذلك شبهها بالعين لإمكان التصريف بها، ومَن منع منه شبهها بالعروض. وينبغي أن يُفرق في جواز القراض بها بين القليل والكثير على ما وقع لابن القاسم في السلم الثاني من **المدونة** في الذي يأمر الرجل أن يبيع سلعته فيبيعها بالفلوس. فيأتي على هذا في القراض بالفلوس ثلاثة أقوال: الإجازة، والكراهة جملة من غير تفصيل، والتفصيل بين القليل والكثير وهو ظاهر في المعنى.

فصـــل

ولا ينبغي للرجل أن يقارض إلَّا مَنْ يعرف الحلال من الحرام، ولا يجوز له

(١٧) ما بين معقوفتين ساقط من هـ.

أن يقارض من يستحل الحرام ويعمل بالربى من المسلمين. وكذلك الكافر لا يجوز للرجل أن يعطيه مالاً قراضاً، وكذلك عبده الكافر لا يجوز له أن يعطيه مالاً قراضاً ولا أن يأتمنه على البيع والشراء لقول الله عزّ وجلّ: ﴿ **وَأَخْذِهِمِ الرِّبَا وَقَدْ نُهُوا عَنْهُ** ﴾[١٨] وقد وقع في سماع عبد الملك ابن الحسن عن ابن وهب أنه لا بأس بمقارضة المسلم للنصراني وهو بعيد. وأما أخذ المسلم من النصراني مالاً قراضاً فمكروه لأنه من باب إجارة المسلم نفسه من النصراني.

فصـــل

والقراض من العقود الجائزة لا يلزم بالعقد واحداً منهما، وإنما يلزم بالشروع في العمل [وشغل المال][١٩] فإذا شرع في العمل وشغل المال لم يكن لرب المال أخذه حتى ينضّ، ولا للعامل صرفه دون ذلك، وبالله التوفيق.

تحصيل القول في باب شراء العامل مَن يعتق عليه أو على رب المال

هذا الباب والذي بعده يشتمل على أربع مسائل:

إحداها: شراء العامل مَن يعتق عليه.

والثانية: شراء مَن يعتق على رب االمال.

والثالثة: عتق العامل عبداً أو جارية من مال القراض.

والرابعة: إذا وطىء المقارضُ جارية من مال القراض فحملت.

فصـــل

فأما إذا اشترى العامل من يعتق عليه فإن ذلك لا يخلو من وجهين:

أحدهما: أن يكون عالماً.

---

(١٨) الآية ١٦١ من سورة النساء.

(١٩) ساقط من ق ٢.

والثاني: أن يكون غير عالم.

فأما الوجه الأول وهو أن يكون عالماً فلا يخلو من وجهين.

أحدهما: أن يكون موسراً.
والثاني: أن يكون معسراً.

فإن كان موسراً فلا يخلوا من وجهين:

أحدهما: أن يكون فيه ربح.
والثاني: ألا يكون فيه ربح. وكذلك إن كان معسراً لا يخلو أيضاً من وجهين:

أحدهما: أن يكون فيه ربح.
والثاني: ألَّا يكون فيه ربح.

وأما الوجه الثاني وهو أن يكون غير عالم فلا يخلو أيضاً من أن يكون موسراً أو مُعسراً، فإن كان موسراً فلا يخلو من أن يكون فيه ربح أو لا يكون فيه ربح، فتنتهي المسألة على هذا إلى ثمانية أوجه: أربعة في العالم، وأربعة في غير العالم لا زيادة فيها.

فصــل

فأما إذا اشترى مَن يعتق عليه وهو عالم موسر وفيه ربح فإنه يعتق عليه ويؤدي إلى رب المال رأس ماله وحصته من الربح يوم الحكم إلَّا أن يكون ثمنه الذي اشتراه به أكثر من قيمته يوم الحكم فيؤدي إلى رب المال رأس ماله وحصته من الربح من الثمن الذي اشتراه به، لأنه لما اشتراه به وهو عالم أنه يعتق عليه فقد رضي أن يؤدي إلى رب المال ما يجب له من الثمن الذي اشتراه به في رأس ماله وحصته من الربح فيكون لرب المال أخذه بالأكثر. وقال المغيرة يعتق عليه قدر حظه منه ويُقوَّم عليه حظ رب المال يوم الحكم خلاف قول ابن القاسم أنه يكون عليه الأكثر.

فصـــل

وأما إذا اشترى مَنْ يعتق عليه وهو عالم موسر ولا ربح فيه فإنه يعتق عليه ويُؤدي إلى رب المال الأكثر من قيمته يوم الحكم أو من الثمن الذي اشتراه به، لأنه لما اشتراه وهو عالم بأنه يعتق عليه فقد رضي أن يؤدي إليه[٢٠] الثمن - الذي اشتراه به. وقال المغيرة: لا يعتق عليه منه شيء إذا لم يكن فيه فضل ويباع فيدفع ثمنه إلى رب المال. وهو على قياس قول غير ابن القاسم الواقع في الباب الثاني إنه إذا اشترى عبداً بالمال القراض وأعتقه ولا فضل فيه إنه لا يعتق عليه، إذ لا فرق بين أن يشتري بالمال القراض مَن يعتق عليه وهو عالم أو يشتري به عـبداً فيعتقه في أنه مُتعدٍّ على رب المال في ماله في الوجهين جميعاً، ووجه قوله أن عداءه في مال غيره لا يلزمه في ماله ما لم يلتزمه.

فصـــل

وأما إذا اشترى أبا نفسه أو من يعتق عليه وهو عالم معسر وفيه ربح فقال في **الكتاب** إنه يباع منه بقدر رأس المال وربح رب المال، يريد يوم الحكم، فيدفع إلى رب المال ويعتق ما بقي إذا كان الثمن الذي اشتراه به مثل قيمته يوم الحكم أو أقل. وأما إن كان الثمن الذي اشتراه به أكثر من قيمته يوم الحكم فيتبعه بما يجب له من الزائد في ذمته. مثالُ ذلك أن يشتريه بمائتين، ورأسُ المال من ذلك مائة، وقيمتُه يوم الحكم مائة وخمسون، فيباع منه لرب المال برأس ماله وحصته من الربح يوم الحكم وذلك مائة وخمسة وعشرون، ويعتق الباقي، ويتبعه في ذمته بخمسة وعشرين، لأن الواجب له من المائتين التي اشتراه بها مائة وخمسون، بيع له منها بمائة وخمسة وعشرين وبقيت له خمسة وعشرون يتبعه بها. وإن أراد رب المال أن يأخذ من العبد قدر رأس المال وحصته من الربح يوم الحكم على ما يساوي جملته كان ذلك له لأنه أوفر لنصيب[٢١] العامل الذي يعتق منه، لأنه إذا بيع منه لرب المال برأس ماله وربحه كان ذلك أوكس لثمنه لضرر الشركة. وإن أراد

---

(٢٠) في ق ٢: عليه.

(٢١) في ت: «لأن أقر بنصيب العامل». وهو تصحيف.

رب المال أن يأخذ من العبد برأس ماله وحصته من الربح ما كان يباع له منه لو بيع لم يكن ذلك له على ما في سماع أصبغ عن ابن القاسم من كتاب الوصايا. وإن أراد أن يتبعه برأس ماله وحصته من الربح ديناً في ذمته ويعتق عليه كان ذلك له على قياس قوله.

فصـــل

وأما إذا اشترى من يعتق عليه وهو عالم معسر ولا ربح فيه فلا يعتق عليه ويتبع بقيمته دَيْناً في ذمته، إلاَّ أن يشاء ذلك رب المال ويرضى به، ولكن يباع ويسلم الثمن إلى رب المال، إلاَّ أن يكون ثمنه الذي اشتراه به أكثر فيكون لرب المال أن يتبع العامل في ذمته بالزائد لأنه قد رضي بذلك حين اشتراه وهو يعلم.

فصـــل

وأما إذا اشترى مَن يعتق عليه وهو غيرُ عالمٍ موسرٌ وفيه ربحٌ فإنه يعتق عليه نصيبه ويُقوَّم عليه سائره يوم الحكم، كحكم العبد بين الشريكين يُعتق أحدهما نصيبه منه وهو موسر. وهذا معنى قوله في **الكتاب** إنه يعتق عليه ويردُّ إلى رب المال رأس ماله وربحه. وَلاَ اخْتِلافَ في هذا بين ابن القاسم والمغيرة، وإنما اختلفا إذا عَلِم، فابن القاسم يراعي علمه ويوجب عليه الأكثر، والمغيرة لا يراعيه فلا يوجب عليه لرب المال إلاَّ رأس ماله وحصته من الربح يوم الحكم على ما تقدم.

فصـــل

وأمَّا إذا اشترى مَنْ يعتق عليه وهو غيرُ عالمٍ موسِرٌ ولا رِبح فيه فإنّه يُباع ويُدفع إلى ربِّ المال مالُه.

فصـــل

وكذلك إن كان معسراً، إذ لا فرق في هذا الوجه[٢٢] بين الموسر والمعسر[٢٣].

---

(٢٢) في ت: في الوجهين.

(٢٣) هذا الفصل الصغير والذي قبله ساقطان معاً من هـ.

فصـــل

وأما إن كان غير عالم معسراً وفيه فضلٌ فإنه يباع منه بقدر رأس المال وربح رب المال يوم الحكم ويعتق الباقي. وإن أراد رب المال أن يأخذ منه قدر رأس ماله وحصته من الربح على ما يساوي جملةً كان ذلك له لأنه أوفر للعتق، وليس له أن يأخذ منه ما كان يباع له منه برأس ماله وحصته من الربح على قياس ما في سماع أصبغ عن ابن القاسم من كتاب الوصايا حسبما تقدم إذا كان عالماً. وبالله التوفيق.

فصـــل

وتلخيص هذه المسائل الثمان أنه إن كان غير عالم ولا فَضْلَ فيه عن رأس المال فسواءٌ كان موسراً أو معسراً يُباع ويسلّم ثمنه إلى رب المال. وإن كان غير عالم وفيه فضلٌ عن رأس المال كان كالعبد بين الشريكين يُعتق أحدهما حظَّهُ منه وهو موسره أو معسره. إن كان موسراً أعتق عليه حظه وقُوِّم عليه حظ رب المال، وإن كان معسراً أعتق عليه حظه منه وبَقي حظ صاحب المال منه رقيقاً له إلاَّ أنْ لا يريد ذلك ويطلب ماله فيباع له منه برأس ماله وربحه مَا بيع ويعتق الباقي. وإن كان عالماً موسراً أعتق عليه وأدى إلى رب المال الأكثرَ من رأس ماله وحصته من الربح يوم الحكم أو يوم الشراء إن كان فيه فضل [أو الأكثر من قيمته يوم الحكم أو من الثمن الذي اشتراه به إن لم يكن فيه فضل][24] وإن كان عالماً معسراً بيع منه لرب المال برأس ماله وربحه وأعتق الباقي إن كان فيه فضل. وإن لم يكن فيه فضل أسلم لرب المال أو بِيع وأسلم إليه ثمنه. والمغيرة لا يراعي علم العامل فيقول إذا عَلِمَ ما يقول ابن القاسم إذا لم يعلم في جميع الوجوه حسبما ذكرناه على مذهبه، وبالله التوفيق.

فصـــل

وأما المسألة الثانية وهي شراء العامل مَنْ يعتق على رب المال فإنها تنقسم أيضاً على الوجوه التي قسمنا عليها شراء من يعتق عليه.

---

(٢٤) ما بين معقوفتين ساقط من ق ٢.

فصـــل

فأما إذا اشترى مَنْ يعتق على رب المال وهو عالم موسر وفيه ربح يوم الشراء فإنه يعتق ويؤخَذ منه لرب المال رأسُ ماله وحصته من الربح إن كان فيه ربح يوم الشراء. وإن لم يكن فيه ربح يوم الشراء لم يؤخذ منه إلّا الثمنُ الذي اشتراه به وإن كانت قيمته أكثر مما اشتراه به لأنه لا يصح له فيه ربح لأنه يعتق عليه.

فصـــل

وإن كان معسراً وفيه ربح يوم الشراء بيع منه لرب المال برأس ماله وحصته من الربح [ما بلغ منه][٢٥] وعتق الفضل إن فضل منه شيء وإن لم يساوِ إلَّا أقلَّ من رأس المال وحصة رب المال من الربح بيع جميعه لرب المال واتبع العامل بما نقض من رأس ماله وحصته من الربح.

فصـــل

وأما إذا ابتاعه وهو لا يعلم فإنه يعتق على رب المال، فإن كان للعامل فيه ربح يوم الشراء قُوِّم على رب المال نصيب العامل منه إن كان له مال كهبته العبد بين الشريكين. فإن لم يكن مال بقي حظ العامل فيه رقيقاً. وسواء في هذا الوجه كان العامل مِلياً أو مُعدماً.

فصـــل
في بيان وجوه ألفاظ الكتاب في هذا الوجه

قوله فيه إذا اشترى العامل أبا رب المال أو ابنه وهو لا يعلم عتقوا على رب المال، يريد يوم الشراء. وقوله وإن كان فيهم ربحٌ دُفع إلى العامل من مال صاحب المال بقدر نصيبه من الربح على ما قارضه، يريد أنه كان في المال ربح يوم الشراء، مثل أن يكون رأس مال القراض مائة فيربح فيها مائة أخرى ثم يشتريهم

---

(٢٥) ساقط من ت.

بالمائتين فيصيب العامل منهم على هذا التنزيل الربع فيغرم رب المال للعامل قيمة ربع العبد يوم الحكم إن كان له مال ويعتق كله عليه، وإن لم يكن له مال بقي ربعه رقيقاً للعامل بمنزلة العبد بين الشريكين يُعتق أحدهما نصيبه. هذا معنى قوله في الكتاب وإرادته.

فصــل

وأما إذا اشتراهم وهو عالم فقال في الكتاب إنهم يعتقون على العامل إن كان له مال ويؤخذ منه ثمنهم، يريد الثمن الذي اشتراهم به وإن كانت قيمتهم أكثر مما اشتراهم به، لأنه لا يجوز لرب المال أن يربح فيمن يعتق عليه، بخلاف إذا اشترى العامل مَن يعتق عليه وهو عالم وقيمته أكثر مما ابتاعه به فإنه يغرم هاهنا رأس المال وحصته من الربح، لأن الربح فيمن لا يعتق عليه. وهذا في الذي يشتري أبا رب المال وهو عالم إن لم يكن في المال ربح. وأما إن كان في المال ربح قبل الشراء، مثل أن يكون رأس المال مائة فيربح فيه مائة أخرى ثم يشتريهم بمائتين فلا يؤخذ منه جميع الثمن وإنما يؤخذ منه رأس مال رب المال وحصته من الربح وذلك مائة وخمسون. وقال في **الكتاب**: وإن لم يكن له مال بيعوا فأُعطي ربُّ المال رأسَ ماله وربحَه، يريد أن الربح كان فيه يوم الشراء، وذلك مثل أن يكون رأس المال مائة فيصير بالربح فيها مائتين ثم يبتاعهم بجميع المائتين وهو عالم، فإنه يباع منهم بمائة وخـمسين رأس مـال رب المال وحصته من الربح، ويعتق ما فضل كان أقلَّ من ربع العبد أو أكثر، لأنه إن ساوى العبد أكثر من مائتين لم يصح أن يباع لرب المال منه بأكثر من مائة وخمسين، لأن ذلك هو الذي تعدّى له عليها العامل، ولم يصح له أن يأخذ مما زادت قيمته بعد الشراء شيئاً، لأنه لا يصحّ له ملكه فلم يصح له الربح فيه. وإن ساوى العبد أقل من مائتين فمِن حق رب المال أن يباع له من العبد بمائة وخمسين وإن اغترق ذلك جميع العبد، لأنه تعدى له على ذلك القدر. ولم يُساو العبد إلاَّ أقلَّ من مائة وخمسين لوجب أن يباع كلُّه ويتبع العامل بما نقص من مائة وخمسين. وهذا كلُّه معنى قوله في الكتاب وإرادته فيه، وهي مسألة قد اختلف فيها كما ذكر، والاختلاف بعضه في **المدونة** وبعضه خارج عنها.

فصـــل

والذي يتحصل فيها من الاختلاف إذا اشتراهم، وهو يعلمُ، ستتهُ أقوال:

أحدها: قوله في الكتاب إنهم يعتقون عليه إن كان له مال ويباعون إن لم يكن له مال.

والثاني: أنهم يعتقون على رب المال. وهذا القول يأتي على ما في كتاب الرهون في بعض الروايات.

والثالث: أن البيع لا يجوز. وهذا القول يأتي على ما في كتاب العتق الثاني في الأب يشتري من يعتق على ابنه الصغير.

والرابع: أنه لا يعتق على واحد منهما. وهو قول ابن القاسم في أصل سماعه.

والخامس: أنه يضمن الثمن ويكون له العبد. وهو قول مالك في رواية ابن أبي أُويس عنه.

والسادس: أن رب المال بالخيار إن أحب أن يأخذه فيعتق عليه ويكون للعامل فضله إن كان فيه فضل، وإن أحب أن يضمن العامل لتعدّيه كان ذلك له.

وإذا اشتراهم وهو لا يعلم ففي ذلك قولان:

أحدهما: قوله في الكتاب إنهم يعتقون على رب المال.

والثاني: قول ابن القاسم في أصل سماعه إنهم لا يعتقون على واحد منهما.

فصـــل

وأما المسألة الثالثة وهو أن يُعتق المقارض عبداً أو جارية من مال القراض. فإن كان موسراً واشتراه للعتق أعتق عليه وغرم لرب المال رأس ماله أو رأس ماله وربحَه إن كان فيه فضل. وإن كان موسراً فاشتراه للقراض ثم أعتقه عتق عليه وغرم لرب المال قيمته يوم العتق إلاَّ قدرَ حظه منه إن كان فيه فضل. وعلى قول غير ابن

القاسم في **المدونة** وهو مذهب المغيرة أنه إن كان فيه فضل عتق عليه نصيبه وقوم عليه نصيب صاحب المال، وإن لم يكن فيه فضل لم يعتق منه شيء. وهذا إن كان اشتراه بجميع مال القراض. وأما إن اشتراه ببعض مال القراض فعند ابن القاسم أنه يعتق عليه ويجبر القراض من ماله بقيمته يوم العتق إن كان اشتراه للقراض، أو بالثمن الذي اشتراه به إن كان اشتراه للعتق، خلافاً للمغيرة ولغير ابن القاسم المتقدم. وأما إن كان مُعسراً فلا يعتق منه شيء إلاَّ أن يكون فيه فضل فيباع منه لرب المال بقدر رأس ماله وربحه ويعتق الباقي على العامل.

فصـــل

وأمّا المسألة الرابعة وهي أن يطأ المقارض جارية من القراض فتحمل، فإن كان اشتراها للقراض ثم تعدَّى عليها فوطئها فحملت وله مال أُخذ منه قيمتُها يوم وطئها فيُجبر به القراض، وكانت أمَّ ولدٍ له. وإن لم يكن له مال ولا كان فيها فضل بيعت واتُّبع بقيمة الولد دَيْناً. واختُلف إن كان فيها فضلٌ فقيل إنه يباع منها لرب المال بقدر رأس ماله وربحه ويكون ما بقي بحساب أم ولد. وقيل يكون حكمها حكم الأمة بين الشريكين يطؤها أحدُهما فتحمل ولا مال له على الاختلاف المعلوم في ذلك.

وأما إن كان اشتراها للوطء فوطئها فحملت، فقال ابن القاسم مرة يؤخذ منه الثمن، ومرة تؤخذ منه القيمة فيجبرُ بـذلك القراض إن كان له مال، وإن لم يكن له مال اتُّبع به ديناً وكانت له أمَّ ولد على كل حال. وقال مالك تؤخذ منه القيمة فيجبرُ به القراض إن كان له مال، فإن لم يكن له مال بيعت. وهذا إن لم يكن فيها فضل، فإن كان فيها فضل فعلى ما تقدم من الاختلاف. هذا تحصيل القول في هذه المسألة على ما حملها عليه بعض أهل النظر باتباع ظواهر الروايات.

والذي أقول به في هذه المسألة أن الاختلاف في بيعها إذا حملت وهو عديمٌ إنما هو إذا اشترى ووطىء ولم يعلم إن كان اشتراها للقراض أو لنفسه بمال استسلفه من القراض، فحمله مالك على أنه اشتراها للقراض ولم يصدقه أنه

اشتراها لنفسه بمال استسلفه من القراض، ولذالك قال إنها تباع في القيمة إذا لم يكن له مال، وحمله ابن القاسم على أنه اشتراها لنفسه بمال تسلفه من القراض ولم يصدِّقه أنه اشتراها للقراض على ما في سماع أبي زيد، ولذلك قال إنها لا تباع، إلَّا أنه قال في سماعه وفي تفسير ابن مزين يتبع بقيمتها. ومعناه عندي إن كانت القيمة أكثر من الثمن، فإِرَادَتُه أنه يتبع بالأكثير من القيمة أو الثمن. وأما إن عُلم أنه اشتراها للقراض ببينة تقوم على ذلك فتباع فيما لزمه من قيمتها قولاً واحداً. وكذلك إن عُلم أنه اشتراها لنفسه من مال القراض فلا تباع ويتبع بالثمن الذي اشتراها به في ذمته قولاً واحداً والله أعلم.

فصـــل
في اختلاف دافع المال والمدفوع إليه

إذا اختلف دافع المال والمدفوع إليه فقال الدّافع دفعتُه قراضاً وقال المدفوع إليه وديعة لا يخلو الأمر في هذه المسألة من ثلاثة أحوال:

أحدُها: أن يكون المال حاضراً.

والثاني: أن يكون غائباً.

والثالث: أن يكون قد تلف دون أن يحركه المدفوع إليه أو بعد أن حركه ثم صرفه.

فأما إن كان حاضراً فليست بمسألة، يأخذُ صاحبُ المالِ مالَه.

وأما إن كان المال غائباً ففي ذلك قولان:

أحدهما: قول ابن القاسم وروايته عن مالك أن القول قول الدافع.

والثاني: قول أشهب ورواية ابن عبد الحكم عن مالك وربيعة أن القول قول المدفوع إليه لأنه لا يؤخذ أحد بِأكثر مما أقرَّ به على نفسه وهو لم يُقرَّ في ذمته بشيء.

وأمَّا إن تلف قبل أن يحركه أو بعد أن حركه وصرفه في موضعه ببينة على

القول بأن المودع إذا اتَّجر في الوديعة لا يُصدَّق في صرفها إلى موضعها ففي ذلك ثلاثة أقوال:

أحدها: أن القول قول رب المال، وهو قول ابن القاسم وروايته عن مالك.

والثاني: أن القول قول المدفوع إليه المال، وهو قول ربيعة ومن تابعه.

والثالث: الفرق بين أن يتلف قبل أن يحركه أو بعد أن حركه. فإن تلف قبل أن يحركه كان القول قول المدفوع إليه، وإن تلف بعد أن حركه كان قول قول الدافع وهو قول أشهب.

وأمَّا على القول بأنّ المودع إذا حرك الوديعة لا يبرأ من ضمانها إلا بصرفها إلى صاحبها فهو ضامن لها دون يمين تلزم الدافع.

فصــل

وأما إن قال المدفوع إليه أخذته قراضاً وقال الدافع بل أبضعته معك لتعمل لي به، فقال في **الكتاب** إنَّ القول قول رب المال بعد أن يحلف ويكون عليه للعامل إجارة مثله إلا أن تكون إجارةُ مثله أكثرَ من نصف الربح فلا يزاد عليه. ومعنى ذلك بعد أن يحلف العامل، لأن وجه ما ذهب إليه أنَّ كل واحد منهما مُدَّعٍ على صاحبه: ربُّ المال يدعي على العامل أنه عمل له في المال باطلاً، والعاملُ يدعي أنه عمل فيه على نصف الربح. فإن حلفا جميعاً أو نكلا جميعاً عن اليمين كان له أجر مثله إلا أن يَكون ذلك أكثر من نصف الربح. وإن حلف أحدهما ونكل الآخر كان القول قول الحالف منهما. على هذا ينبغي أن تُحمل الرواية وتُصرف إليه بالتأويل. ولا يُلتفت إلى ما في ألفاظها مما يدل على أنه جعل القول قول رب المال فإن نكل كان القولُ قولَ العامل على حكم المدعي والمدعى عليه. وعلى ذلك حمل أبو إسحاق التونسي وغيره المسألة. واعترض قوله إذا كان ممن يستعمل مثله في القراض فقال ينبغي إذا نكل رب المال أن يكون القول قول العامل وإن كان ممن لا يستعمل مثله في القراض، لأن رب المال قد مكَّنه من دعواه وإن كانت لا تشبه بنكوله عن اليمين.

والمسألة عندي صحيحة لا اعتراض فيها لأن قوله إذا كان ممن يستعمل مثله في القراض ليس من تمام قوله فإن نكل عن اليمين كان القول قول العامل مع يمينه إذا كان ممن يستعمل مثله في القراض، وإنما المعنى في المسألة أن الكلام قد تم بقوله فإن نكل عن اليمين كان القول قول العامل مع يمينه، ثم ابتدا فقال وهذا الذي وصفته من الأيمان إنما يكون إذا كان ممن يُستعمل مثله في القراض، لأنه إذا كان ممن يستعمل في القراض يكون كل واحد منهما قد ادَّعى على صاحبه ما يشبه فوجبت له اليمين عليه على ما قلناه، فإن نكلا أو حلفا كان للعامل أجر مثله إلاَّ أن يكون أكثر من نصف الربح كما قال. وإن نكل العامل وحلف رب المال أخذ المال وربحه ولم تكن عليه أجرة. وإن نكل رب المال وحلف العامل استوجب نصف ربح المال على ما حلف عليه. وأما إن كان العامل ممن لا يستعمل مثله في القراض فلا يُمكَّن من اليمين لإِتْيَانِهِ بما لا يُشبه، ويكون القول قول رب المال، فإن حلف استحق ما ادعاه من أنه كان أبضع معه المال ولم تكن عليه إجارة، وإن نكل عن اليمين كان القول قول العامل وإن كان مثله لا يُستعمل في القراض، لأن رب المال قد أمكنه من دعواه وإن كان لا تُشبه بنكوله عن اليمين. فهذا هو معنى المسألة لا ما سواه.

ولو كان المدفوع إليه المال ممن يُعلم أنه يعمل للناس بالقراض لوجب أن يكون القول قوله على مذهب ابن القاسم أنه أخذه على ما يدعي من القراض إن كان الجزء الذي ادَّعاه يُشبه أن يكون قراض مثله. وإن كان لا يشبه أن يكون قراض مثله حلفا جميعاً وكان له قراض مثله قياساً على قوله في مسألة كتاب الجعل والإجارة في الصانع ورب الثوب يختلفان فيقول رب الثوب عملته لي باطلاً ويقول الصانع بل عملته لك بكذا وكذا، وعلى قياس قول غيره في مسألة الصانع من الكتاب المذكور يكون القول قوله أنه أخذه على ما يدعي من القراض إن كان الجزء الذي ادعاه [قراض مثله أو أقل، وإن كان الجزء الذي ادعاه][26] أكثر من قراض مثله حلفا جميعاً وكان له قراض مثله. **نَقِفْ على افتراق هذه الوجود الثلاث**

(٢٦) ما بين معقوفتين ساقط من ق ٢.

وهي أن يكون المدفوع إليه المال لا يُشبه أن يُستعمل مثله في القراض، [وأن يكون يُشبه أن يُستعمل مثله في القراض][27] وأن يكون ممن يعمل للناس بالقراض. وكذلك مسألة الصانع تفترق فيها الوجوه الثلاثة، وهي أن يكون ممن لا يشبه أن يعمل بأجرة، وأن يكون ممن يشبه أن يعمل بأجرة، وأن يكون من الصناع الذين يعملون للناس بالأجرة. لأن المسألتين تُحمل كلٌّ واحدة منهما على صاحبتها، إذ لا فرق بينهما في المعنى. فإذا كان ممن لا يُشبه أن يعمل بأجرة كان القولُ قولَ رب الثوب أنه عمله له باطلاً. وإذا كان يُشبه أن يعمل بأجرة ولم يكن من الصناع حلفا جميعاً وكان له أجر مثله. وإذا كان من الصناع كان الجواب في ذلك لابن القاسم ما قاله في كتاب الجعل والإجارة، ولغيره ما قاله فيه حسب ما ذكرناه بتمامه، وبالله التوفيق.

فصـــل

وأما إن قال المدفوع إليه أخذته قراضاً وقال رب المال بل دفعته إليك قَرْضاً فإن الأمر لا يخلو من ثلاثة أقوال:

أحدها: أن يكون المال قد تلِف كلُّه أو بعضُه قبل أن يحركه.
والثاني: أن يكون تلف أو نقص بعد أن حركه.
والثالث: أن يكون زاد بربح فيه.

فأما إذا تلف كلُّه أو بعضه قبل أن يحركه ففي ذلك ثلاثة أقوال:

أحدها: أن القول قول رب المال، وهو قول ابن القاسم وروايته عن مالك.

والثاني: أن القول قول المدفوع إليه، وهو قول ربيعة ورواية ابن عبد الحكم عن مالك.

والثالث: الفرق بين أن يتلف قبل أن يحركه أو بعد أن حركه، وهو قول أشهب. فاتفق أشهب وابن القاسم على أن القول قول رب المال إذا تلف بعد أن

(٢٧) ساقط كذلك من ق ٢.

حركه لأن المدفوع إليه يدَّعي في مال قد حرّكه أنه لا ضمان عليه فيه. وكان القياس على أصل أشهب أن يكون القول قول المدفوع إليه وإن كان قد حركه لأنه لم يحرك إلاّ ما أَذِنَ له ربُّ المال في تحريكه.

وأما إذا كان في المال ربح فقيل إنه يوقف، فمَنْ كذَّبَ منهما نفسه ورجع إلى قول صاحبه أخذه، وإن رجع الثاني إلى قول الأول بعد أن كان رجع الأول إلى قول الثاني لم يوجب رجوعه على الذي رجع أولاً يميناً. وقيل إنه لرب المال يأخذه، وهو الذي يأتي على ما في كتاب الرهون لابن القاسم، وعلى ما في كتاب إرخاء الستور لأشهب وإن كان مقيماً على إنكاره. وقيل إنه ليس له أن يأخذه وإن رجع إلى قول الذي أقر له به وبالله التوفيق لا شريك له.

بسم الله الرحمن الرحيم

وصلى الله على محمد وعلى آله

كتاب الشركة[1]

القول في الشركة

الشركة قد تحصل بين الاثنين والجماعة في الدور والأرضين والحيوان والعروض والدنانير والدراهم وجميع الأشياء بالمواريث والهبات والصدقات والأشرية وغير ذلك.

فصل

ولا يكون الرجل شريكاً للرجل إلَّا إذا شاركه في رقاب الأموال على الإشاعة. وأما إن لم يشاركه في رقاب الأموال فليس شريك وإنما هو خليط، فكلُّ شريك خليطٌ، وليس كلُّ خليطٍ شريكاً. والخلطةُ أعمُّ من الشركة، قال الله عزّ وجلّ في الخليط: ﴿ **إنَّ هَذَا أَخِي له تسعٌ وتسعون نعجةً ولي نعجةٌ واحدةٌ فقال أَكْفِلْنيها وعَزَّنِي في الخطابِ قال لَقَدْ ظَلَمَك بِسؤال نَعْجَتِك إلى نِعاجه وَإِنَّ كثيراً مِنَ الخُلَطَاءِ لَيَبْغِي بَعْضُهُم على بعضٍ إلَّا الذين آمنوا وعمِلوا الصَّالحاتِ** ﴾[2] فسمّاهم الله تعالى لمّا لم يشتركوا في أعيان النعاج. وقال تعالى في الشركة في عين المال، على الإشاعة: ﴿ **ضَرَبَ الله مثلاً رجلاً فِيه شُركاءُ متَشَاكِسونَ ورَجُلاً**

---

(١) أدرجنا كتاب الشركة هنا بين كتابي القراض والوكالات تبعاً لمخطوطات هـ وت. وهو في المخطوطات الأخرى مقدّم مدرج بين كتابي المديان والتفليس في الجزء الثاني.

(٢) الآيتان ٢٣ ـ ٢٤ من سورة ص.

سَلَماً لِرجل هَلْ يَسْتَوِيَانِ مَثَلاً ﴾[٣] يقول الله تعالى: هل يستوي العبد الذي يكون بين الجماعة المشتركين فيه السِّبَتَةِ أخلاقُهم، والعبد الذي يكون خالصاً لرجل واحد فيرضيه بخدمته ويعرف له حق طاعته فيثيبه عليها أو لا يستوي ذلك. وهذا مثل ضربه الله تعالى للكافر الذي يعبد آلهة شَتَّى، والمؤمن الذي لا يعبد إلا الله. ثم قال تعالى: ﴿ وإذا حَضَر القِسْمة أُولُو القُرْبَى واليَتَامَى والمساكِينُ فارْزُقُوهم مِنه وقُولُوا لهم قولاً معروفاً ﴾[٤]. فدلّ على اشتراكهم في المال المقسوم قبل القسمة، كائناً ذلك المال ما كان من الأموال وقال رسول الله ـ ﷺ ـ: أيُّـمَا دَارٍ قُسمت في الجاهلية فهِي على قَسْمِ الْجَاهِلِيَّة، وأَيُّمَا دَارٍ أَدْرَكَهَا الإسلامُ ولم تُقْسَمْ فهِيَ على قَسْمِ الإسلام[٥]. قال ﷺ: مَنْ أَعْتَقَ شِرْكاً لَهُ فِي عبدٍ قُوِّمَ عَلَيْهِ قِيمَةَ العدلِ الحديث[٦] وقضى ﷺ بالشفعة بين الشركاء ما لم تَقَع الحدودُ فإذا وقعت الحدودُ فلا شُفعة[٧].

فصـــل

وهذا كله أبينُ من أن يُحتاج إلى بسطه والتكلم عليه والاحتجاج له، إذ لا إشكال فيه ولا اختلاف بين أحد من أهل العلم. وكفى من هذا ما تقتضيه آية المواريث، وإنّما ذكرناه لِما تعلن به من معنى الشركة. وإنما القصد إلى التكلم على الاشتراك للربح والكسب ابتغاءَ الارتفاق في ذلك وما يجوز منه مما لا يجوز على مذهب مالك ـ رحمه الله ـ إذ على ذلك بُنيت مسائل الكتاب.

فصـــل

فالشركة للربح والكسب ابْـتغاء الارتفاق تنقسم على ثلاثة أقسام:

---

(٣) الآية **٢٩** من سورة الزمر.

(٤) الآية ٨ من سورة النساء.

(٥) في باب القضاء في قسم الأموال من **الموطأ** عن ثور بن زيد الديلي، وفيه: أيما دارٍ أو أرضٍ.

(٦) في كتاب العتاقة والولاء من **الموطأ** عن عبدالله بن عمر.

(٧) أول حديث في كتاب الشفعة من **الموطأ** عن سعيد بن المسيب، وعن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف.

شركة الأموال.

وشركة الأبدان.

وشركة الوجوه وهي شركة الذمم.

فأما شركة الأموال فإنها جائزة على الجملة عند جميع الأُمة، ويقوم جواز ذلك من الكتاب والسنة، فأما الكتاب فقول الله تعالى: ﴿ **فابْعَثُوا أَحَدَكُم بوَرِقِكُمْ هذِه إلى الْمَدينة فَلْيَنْظُر ايُّهَا أَزْكَى طَعَاماً فَلْيَأتِكُم بِرِزْقٍ مِنْه** ﴾[8]. وأما السنة فمنها ما روي عن سليمان بن أبي مسلم أنه قال سألت أبا المنهال عن الصرف يداً بيد فقال: اشتريتُ أنا وشريكٌ لي شَيْئاً يداً بيد ونَسِيئةً، فجاءنا الْبَرَاءُ بنُ عازب فسألناه فقال: فعلتُ أنا وشريكي زيدُ بنُ أَرْقَمَ ذلك، وسألنا النبي ـ ﷺ ـ عن ذلك فقال: ما كَانَ يداً بيدٍ فَخُذُوه وما كان نَسِيئةً فردُّوه[9]. ومنها أيضاً ما رُوي أن عبد الله بن هشام أتت به أمه زينب بنت حميد إلى النبي ـ ﷺ ـ فقالت: يا رسول الله بايِعْه، فقال هُو صغيرٌ، فمسح برأسه ودعا له، فكان عبد الله بن هشام يخرج إلى السوق فيشتري الطعام فيلقاه ابن عمر وابن الزبير فيقولان له أَشْرِكْنا معك فإن النبي عليه السلام قد دَعَا لك بالبركة، فيشركهم، فربما أصاب أحدهم الراحلة كما هي فيبعث بها إلى المنزل.

فصـــل

وهي في التفصيل، أعني شركة الأموال، تنقسم على ثلاثة أقسام:

شركة مفاوضة.

وشركة مضاربة.

وشركة عنان.

فأما شركة المفاوضة فهي أن يجوز فعل كل واحدٍ منهما على صاحبه، وأن يستويا في جميع ما يستفيدان فلا يصيب أحدُهما شيئاً إلَّا كان صاحبه شريكاً له

---

(٨) الآية ١٩ من سورة الكهف.

(٩) في كتاب المساقاة من صحيح مسلم.

فيه. وسميت مُفاوضة لاستوائهما في الربح والضمان وشروعهما في الأخذ والإعطاء من قولهم تفاوض الرجلان في الحديث إذا شرعا فيه. وهي عند مالك ـ رحمه الله ـ وجميع أصحابه وأكثر أهل العلم جائزةً خلافاً للشافعي في قوله إن شركة المفاوضة غررٌ لا تجوز لتضمُّنها مشاركة كل واحد منهما صاحبه فيما يضمن أو يربح أو يخسر بإذنه وبغير إذنه. والدليل على صحة ما ذهب إليه مالك ما رُوي أن رسول الله ﷺ قال: تَفَاوَضُوا فَإِنَّها أَعْظَمُ بَرَكَةً[10]. وهذا نص في موضع الخلاف مع أنه لا غرر فيها، لأنهما إنما أخرجا المالين ثم وكَّل كل واحد منهما صاحبه على التصرف فيه على الاطلاق، وذلك جائز إذا صرحا به، فلا فصل بين أن يصرحا به أو يقصداه، فإن الخبر المعروف نهي النبي عليه السلام عن بيع الغرر، والشركة لا تسمى بيعاً.

فصـــل

والمفاوضةُ جائزةٌ على ما يتفاوضان عليه من الأجزاء، ولا تفسد المفاوضة بينهما وإن كان لإحدهما مالٌ غيرُه لم يُدخله في المفاوضة، خلافاً لأبي حنيفة في الوجهين.

فصـــل

وأما شركة المضاربة فهي أن يدفع الرجلُ إلى الرجل مالاً يتَّجر فيه ويكون الربح فيه بينهما على ما يتفقان عليه من الأجزاء، والوضعية على رأس المال وهي المقارضة. وإنما سميت مضاربة من الضرب في الأرض، وذلك أن الرجل في الجاهلية كان يدفع المال إلى الرجل على أن يخرج به إلى الشام وغيره فيبتاعه به المتاع على هذا الشرط. وقد مضى هذا في موضع من كتاب القراض مستوفىً، وإنما ذكرناه ها هنا لما اقتضاه من التقسيم.

---

(١٠) لم أقف عليه.

فصـــل

وأما شركة العنان فهي الشركة في شيء خاص كأنه عَنَّ لهما أمرٌ أي عَرَضَ فاشتركا فيه، فهي مأخوذة من قولهم عَنَّ الشيءُ يَعِنُّ ويعُنُّ إذا عرض. وهذه الشركة جائزة بإجماع من أهل العلم لا أعلم بينهم فيها اختلافاً، فهي جائزة بين جميع الناس إذا اتفقوا عليها ورضوا بها، ولازمةٌ لأهل الأسواق فيما اشتروه للتجارة على غير المُزَايَدة لِما كان من الطعام في سوق الطعام لأهل التجارة في ذلك النوع [باتفاق، ولقد كان من غير الطعام إن كان في سوق [غير][١١] تلك السلعة أو في غير السوق، وإن كان من الطعام أو لغير التجارة في ذلك النوع على][١٢] اختلاف. وقولي في غير السوق أعني في بعض الأزقة[١٣]. وأما ما ابتاع الرجل في داره أو حانوته فلا شركة لأحد معه ممن حضر الشراء باتفاق.

فصـــل

وأما شركة الأبدان فأجازها مالك وأصحابه في الصناع وغيرهم إذا كان العمل واحداً وتعاونوا فيه ولم يفترقوا في المواضع. وأجاز أشهب في سماع أصبغ عنه افتراق الصانعين الشريكين في حانوتين إذا كان العمل واحداً. وأجاز ابن حبيب افتراق الاكرياء في المواضع والبلدان إذا كانت الدواب مشتركة بينهم. وليس قوله عندي بخلاف لمذهب ابن القاسم. وقال الشافعي لا تجوز شركة الأبدان بحال، وأجازها أبو حنيفة بين الصناع ولم يجزها في الاصطياد والاحتطاب، إذ لا يقتضي ذلك ضماناً من كل واحد منهما على صاحبه، بخلاف الصناع الذين يضمن كل

---

(١١) زيادة في هـ.

(١٢) ما بين معقوفين ساقط من ق ٢.

(١٣) صحفت في ت فكتبت: الأزمنة.

واحد منهما ما تقبل صاحبه من العمل، فكان كل واحد منهم وكيلاً لصاحبه على ذلك. والدليل على صحة قول مالك في إجازة شركة الأبدان بين الصناع وغيرهم ممَّن لا ضمان عليهم قول الله عزَّ وجلَّ: ﴿ **واعْلَمُوا أَنَّما غَنِمْتم من شيءٍ فإن لله خُمُسَهُ وللرسولِ ولذي القربى واليتامى والمساكينِ وابنِ السبيل** ﴾[14] فجعل الغانمين شركاء فيما غنموا بقتالهم وأفاءت عليهم سيوفهم، وليس هناك مال ولا تجارة، وإنما هي شركة أبدان بغير ضمان. فالآية حجة على الشافعي في المنع من شركة الأبدان بكل حال، وعلى أبي حنيفة في المنع من شركة الأبدان فيما لا ضمان فيه كالاحتطاب والاصطياد. ومن الحجة لمالك ما روي أن ابن مسعود شارك سعداً يوم بدر فأصاب سعد فرسين ولم يصب ابن مسعود شيئاً ولم ينكر النبي عليه السلام عليهما. وذهب سحنون إلى أنّ الصانعين إذا اشتركا لا يضمن أحدهما ما تقبل صاحبه من المتاع إلَّا أن يجتمعا على أخذه، ولا يلزم أحدَهما ضمانُ العمل عن صاحبه إلَّا أن يلتزما ذلك، خلاف مذهب ابن القاسم في الوجهين. فقول ابن القاسم في الشريكين الصانعين إذا مرض أحدُهما أو غاب الغيبة الطويلة فعمل صاحبه في مرضه أو غيبته إنه لا يكون متطوعاً له بعمله صحيحٌ على أصله، لأنه عمل عنه بما لزمه من الضمان، فوجب له الرجوع عليه بقيمة عمله. وهذا معنى قوله إن ما عمل يكون له دون المريض أو الغائب إلا أن يُحبّ أن يعمل له نصف عمله، وليس ذلك بمعارض لقوله في كتاب الجعل والتجارة إن الرجل إذا استأجر أجيرين لحفر بئرٍ فمرض أحدهما وعمل الآخر إنه متطوع له بعمله، إذ ليس أحدهما بضامن عن صاحبه، وإنما تستوي المسألتان على قول سحنون الذي لا يجعل أحد الشريكين الصانعين ضامناً عن صاحبه، وقد قال إن إحداهما تردّ إلى الأخرى، وذلك صحيح على أصله غير لازم لابن القاسم على أصله. وقوله في مسألة الجعل والإجارة إن الحافر متطوع لصاحب البير ليس بخلاف لقول ابن القاسم لأنه حَمَلَ الإجارة على أنها معيَّنةٌ تنفسخ بالموت

---

(١٤) الآية ٤١ من سورة الأنفال.

والمرض، وحملها ابن القاسم على أنها مضمونةٌ عليهما لا تنفسخ بموتهما وتلزمهما في أموالهما ولا يمكن أن يختلفا لمن يكون العامل متطوعاً إذا وقعت الإجارة على بيان في المضمون أو المعين. وأن أشبه أن يختلفا فيما تُحمل عليه إن لم تقع على بيان. وإنما يكون العامل متطوعاً لصاحبه في المضمون أو لصاحب البير في المعين إذا لم يحتج إلى الاستئجار على ذلك، على قولهم فيمن حصد زرعاً لغيره بغير إذنه. وبالله التوفيق.

فصـــل

وأما شركة الذِّمم فلم يجزها مالك لأنها شركة بغير مال ولا صناعة، فكأنّ كل واحد منهما قال لصاحبه تحصَّل عني بنصف ما اشتريتُ على أن أتحصل عنك بنصف ما اشتريتَ. وذلك غررٌ ومخاطرة. وقال أبو حنيفة: شركة الوجوه جائزة، وهي تنعقد على الوكالة لأن ما يشتريه كل واحد منهما فبعض له وبعض لصاحبه على وجه الوكالة. وهذه الوكالة تصحح حال وهذا لا يـصحّ، لأنه لو قال وكّلتك لتشتري لي سلعة على أن يكون لك ربح سلعتي التي اشتريتها لم يصلح لأن ذلك مجهول منهما جميعاً. وإنما جاز ذلك في شركة العنان لأن هناك أصلاً تنعقد الشركة عليه وهو المال.

فإن قالوا أليس يجوز أن يشتري الرجلان سلعة بينهما بالدَّين على أن كل واحد منهما حميل بها على صاحبه فتصح الشركة فيها ويكون كل واحد منهما ضامناً لِما على صاحبه. فإذا جازت الشركة بشرط الضمان في هذه المسألة جازت شركة الذمم لأنها شركة تقتضي الضمان، لأن ما جاز اشتراطُه جاز القصد إليه.

قلنا: لا يلزم ذلك. والفرق بين المسألتين أن اللذين اشتريا السلعة بالدين على أن كل واحد منهما ضامن لما على صاحبه يعلم كل واحد منهما ما تحمّل به عن صاحبه، لأنهما شريكان فيما تحمّلا بثمنه، كمسألة كتاب السلَم الثاني في

الرجل يُسلِم إلى الرجلين على أن كل واحد منهما حميل بما على صاحبه فجاز ذلك إذ لا غرر فيه. وأما شركة الذمم فإنما قصد فيها إلى أن يتحمل كل واحد منهما عن صاحبه بنصف ما يبتاعه بغير إذنه ولا معرفته، وذلك من أعظم الغرر وقد منع في كتاب البيوع الفاسدة ما هو أقل غرراً من هذا، وهو أن يبيع الرجلان سلعتيهما من رجل على أن كل واحد منهما حميل بالآخر، فلم يجز ذلك إذ لا يدري كل واحد منهما ما يتحمل به عن صاحبه، إذ قد تُستحق سلعة أحدهما ولا تُستحق سلعة الآخر. وإن استُحقت إحداهما فلا يدري بما يرجع عليه إلا بعد التقويم، وليس هما شريكين فيما باعاه. وشركة الذمم لا يدري كل واحد منهما ما تحمَّل به عن صاحبه بحال، لأنه إنما تحمّل عنه بما يبتاع بغير إذنه ولا علمه. وقد حمل بعض الناس مسألة كتاب البيوع الفاسدة هذه على الخلاف لما في كتاب الشركة من إجازة شراء الرجلين السلعة بالدين على أن كل واحد منهما حميل بما على صاحبه، لتعليله مسألة كتاب البيوع الفاسدة بأن المشتري إنما اشترى من أحدهما على أن يتحمل ما على الآخر، فابتاع من المليِّ على أن يتحمل له بما على الآخر. ومسألة كتاب السلم الثاني إنما أسلم إلى أحدهما على أن يتحمل له بما على الآخر فأسلم إلى المَلِيّ على أن يتحمل له بما على المعدم. والصواب أن ذلك ليس باختلاف من القول. والفرق بينهما أن مسألة كتاب البيوع الفاسدة لم يكن البائعان المتحمل كل واحد منهما بصاحبه شريكين فيما باعاه ولا عرف كل واحد منهما مقدار ما تحمّل به عن صاحبه. ومسألة كتاب الشركة المتبايعان المتحمل كل واحد منهما بصاحبه شريكان فيما ابتاعاه، يعرف كل واحد منهما ما تحمّل به عن صاحبه. وكذلك مسألة كتاب السلم الثاني المُسْلَمُ إليهما المتحمِّلُ كل واحد منهما بصاحبه شريكان في الدنانير التي هي رأس مال السلم وعرف كل واحد منهما ما تحمَّل به عن صاحبه. فالأصل في هذا أن الحميلين المتحمل كل واحد منهما بما على صاحبه إذا كانا شريكين فيما باعاه أو ابتاعاه جائز، وإن لم يكونا شريكين لم يجز. فعلى هذا إذا باع رجلان سلعة من رجل على أن كل واحد منهما حميل عن صاحبه جاز ذلك لكونهما شريكين فيها ومعرفة كل واحد منهما بما تحمّل به عن صاحبه. وسواء كانت شركتهما فيها على السواء أو لم تكن على

السواء. ولو اشترى رجلان سلعتين من رجل على أن يأخذ أحدهما إحدى السلعتين بكذا أو بما ينوبها من الثمن على الاختلاف في ذلك، ويأخذ الثاني السلعة الثانية بكذا أو بما ينوبها من الثمن أيضاً على أن كل واحد منهما حميل بما على صاحبه لم يجز لكونهما غير شريكين فيها، لأنهما إذا لم يكونا شريكين فيها فهي بمنزلة الصفقتين ولا إشكال في الصفقتين لو باع رجل سلعة من رجل أو بعض سلعة ثم باع في صفقة ثانية من رجل آخر سلعة أخرى أو بقية السلعة على أن يتحمل له بما على المبتاع الأول لم يجز لأنه بيع على حمالة، وهي الحمالة بالجعل. وقد ذهب ابن لبابة إلى أن حمالة الرجلين كل واحد منهما بما على صاحبه في الصفقة الواحدة يجوز في المبتاعين ولا يجوز في البائعين. والفرق بينهما عنده أن السلعة التي باعها البائع من الرجلين على أن كل واحد منهما حميل عن صاحبه لو دفعها لأحدهما في جميع ما عليهما وعلى صاحبه لجاز، وإن الثمن الذي دفعه المشتري إلى البائعين على أن كل واحد منهما حميل بما على صاحبه لو دفعه إلى أحدهما فيما يجب عليه بالضمان الذي اشترط عليه لم يجز. فبهذا افترقت المسألتان عنده. وما قدّمنا ذكره هو الصحيح إن شاء الله أن الشركة رخصة، فيجوز في الاشتراك ما لا يجوز مع الانفراد.

فصل

واختلف فيما تنعقد به الشركة بين المتشاركين على قولين:

أحدهما أن تنعقد باللفظ وإن بقي ما أخرجه كل واحد منهما بيده فإن ضمانه منه، فيكون ما اشترى أحدهما بالمال الذي أخرجه بينهما وإن تلف مال صاحبه بيده قبل أن يخرجه فكان ضمانه منه، وهو مذهب ابن القاسم وروايته عن مالك في **المدونة** خلاف قول غيره فيها، وذلك إذا اشترى بما أخرج قبل تلف ما أخرجه صاحبه. وأما إن اشترى به بعد تلف ما أخرجه صاحبه وهو لا يعلم فهو بالخيار بين

أن يُلزمه ما اشتراه أو ينفرد به دونه، لأنه يقول له لو علمت أن المال الذي أخرجته قد تلف لم أشتر إلاَّ لنفسي. وأما ما اشترى بعد أن علم بتلف ما أخرجه صاحبه فهو له خاصة.

والثاني أنها لا تنعقد بينهما حتى يكون ضمان ما تلف بينهما، قيل بخلط ما أخرجاه وهو مذهب سحنون، وقيل بأن يجمعا المال عند أحدهما وإن لم يخلطاه وهو مذهب ابن القاسم وروايته عن مالك في **المدونة**.

فصــــل

وهي من العقود الجائزة، لكل واحد من المتشاركتين أن ينفصل عن شريكه متى ما أراد، ولا يلزمه البقاء معه على الشركة إلاّ على التكافي والاعتدال، لأنه إن فضل أحدهما صاحبه في قيمة ما يخرجه فإنما يسمح في ذلك رجاء بقائه معه على الشركة، وذلك لا يلزمه فيصير غرراً. ألا ترى أن المزارعة تجوز وإن كان قيمة كراء ما يُخرجه أحدُهما أكثر مما يخرجه صاحبه على مذهب مَن يرى أن المزارعة تلزم بالعقد، وهو مذهب سحنون وابن الماجشون وقول ابن كنانة وابن القاسم في **كتاب ابن سحنون**. ولا يجوز ذلك على مذهب من يرى أن المزارعة لا تلزم بالعقد، ولكل واحد منهما أن ينفصل عن صاحبه ما لم يبذرا، وهو قول ابن القاسم في **المدونة** ونص رواية أصبغ عنه في **العتبية**، ولا على مذهب من يرى أنها لا تلزم إلا بالشروع في العمل، وهو قول ابن كنانة في **المبسوطة** وبه جرت الفتوى عندنا بقرطبة. وهو على قياس رواية علي بن زياد عن مالك في أن الجاعل يلزمه الجعلُ بشروع المجعول له في العمل.

فصــــل

وإنما وقع هذا الاختلاف في المزارعة لأنها شركة وإجارة من كل واحد منهما مقتضية لصاحبتها بكليتها لا فضل فيها عنها. فاختُلف أيّهما يُغلَّب. فمَن غلَّب الشركة لم يرها بالعقد لازمة ولا أجازها إلاّ على التكافي، غير أنه جوّز أن يتطوّل أحدهما على صاحبه بما لا قدْرَ لكرائه. وفي التَّكافي قولان: أحدهما أنه لا يكون

إلَّا بالتشارك في الرقاب حتى يستويا في مُصيبة التلف. والثاني أنه يكون وإن لم يشتركا في الرقاب بأن تكون قيمة كراء ما يخرجه أحدهما مكافئاً لقيمة كراء ما يخرجه صاحبه. ومَنْ غَلَّب الإجارة ألزمها بالعهد وأجاز التفاضل بينهما ولم يراع التكافي. قال ابن حبيب: ما لم يتفاحش الأمر مثل أن يكون قيمة كراء ما أخرجه أحدهما أكثر من قيمة ما أخرجه صاحبه بالأمر البائن الذي لا يتغابن في مثله في البيوع. وقال ابن سحنون ذلك جائز وإن تفاحش وتباين التفاضل إذا كان في العوض، وأما إن أخرج أحدهما شيئاً [منفرداً](١٦) له بال لم يخرج صاحبه عنه عوضاً فلا يجوز. والقول الأول أقيس وهو إجازة التفاضل بكل حال على القول بتغليب الإجارة وإلزام العقد.

فصــل

واختُلف في المزارعة الفاسدة إذا وقعت وفاتت بالعمل على ستة أقوال:

أحدهما: أن الزرع لصاحب البذر ويرُدُّ لأصحابه كراءَ ما أخرجوه.

والثاني: أن الزرع لصاحب العمل، وهو تأويل ابن أبي زيد عن ابن القاسم فيما حكى عنه ابن المواز.

والثالث: أنه لمن اجتمع له شيئان من ثلاثة أُصول، وهي البذر، والأرض، والعمل. فإن كانوا ثلاثة واجتمع لك واحد منهم شيئان منها أو انفرد كل واحد منهم بشيء واحد منها كان الزرع بينهم أثلاثاً. وإن اجتمع لأحد منهم شيئان منها دون أصحابه كان له الزرع دونهم، وهو مذهب ابن القاسم واختيار ابن المواز على ما تأول أبو إسحاق التونسي.

والرابع: أنه يكون لمن اجتمع له شيئان من ثلاثة أشياء على هذا الترتيب وهي الأرض، والعمل، والبقر.(١٧).

---

(١٦) ساقط من ت.

(١٧) اضطرب الترتيب في المخطوطات. وما أثبتناه عن ق ٢. وفي ت: البقر، والأرض، والعمل. وفي هـ: العمل، والأرض، والبقر.

والخامس: أن يكون لمن اجتمع له شيئان من أربعة أشياء على هذا الترتيب وهي: الذر، والأرض، والعمل، والبقر.

والسادس: قول ابن حبيب إن الفساد أن سلم من كراء الأرض بما يخرج منها كان الزرع بينهم على ما اشترطوه وتعادلوا فيما أخرجوه، وإن دخله كراء الأرض بما يخرج منها كان الزرع لصاحب البذر.

فصـــل

ولا يجوز أن ينضاف إلى الشركة بيع ولا إجارة إذا كانا خارجين عنها. واختلف إذا كانا داخلين فيها، فأجاز ذلك سحنون، واختلف فيها قول مالك، واضطرب فيه قول ابن القاسم في **المدونة**: فأجاز أن يشترك الرجلان بالعرضين من صنفين إذا استوت قيمتهما، وبالعروض من أحدهما والدنانير والدراهم من الآخر. ولم يُجز أن يأتي الرجل بالدابة والآخر بالبيت أو الرحى فيشتركان على أن يعملا عليهما وإن استوت قيمة كرائهما، وأجاز أن يستأجر أحدهما من صاحبه نصف الدابة على أن يعملا عليها، وهذا تناقض لأنه بيع وأجرة داخلان في الشركة. وأجاز ذلك كله سحنون على أصله في أن كل بيع أو أجرة أو صرف كان داخلاً في الشركة فهو جائز.

فصـــل

وعقد الشركة في المال بيع من البيوع، لأن الرجلين إذا تشاركا بالعروض أو الدنانير والدراهم فقد باع كل واحد منهما صاحبه نصف ما أخرج هو، وهو بيع لا تقع فيه مناجزة لبقاء يد كل واحد منهما على ما باع بسبب الشركة. ألا ترى أنهم لم يجيزوا أن يصرف الرجل نصف ديناره من رجل إذا لم يَبِنْ مشتري نصف الدينار به لبقاء يد بائعه عليه بسبب الشركة، لأن أهل العلم أجمعوا على إجازة الشركة بالدنانير من كلا الشريكين أو الدراهم من كليهما جميعاً أيضاً، ولم يعتبروا عدم المناجزة منهما في ذلك، وهو إجماع على غير قياس. وقد اختلف أهل العلم في الإجماع على غير قياس هل يصح عليه القياس أم لا على قولين، فذهب ابن القاسم في هذه المسألة إلى جواز القياس عليه، فأجاز الشركة بالطعام إذا اتفق في

الكيل والصفة قياساً على الدنانير والدراهم ومنع من ذلك في الدنانير من عند أحدهما والدراهم من عند الآخر، وفي الطعامين المختلفين كانا من صنف واحد كالقمح والشعير والبيضاء والمحمولة أو من صنفين كالقمح والزبيب، لاجتماع علتين في ذلك وهما الصرف والشركة في الدنانير والدراهم، والبيع والشركة في الطعامين المختلفين وعدم التناجز. وأجاز الشركة بالعرضين المختلفين أو العروض من أحدهما والدنانير أو الدراهم من عند الآخر إذا استوت القيمة في ذلك، [إذ ليس في ذلك إلا علة واحدة وهو البيع والشركة فاستخفها لانفرادها ودخول البيع في الشركة. وأمَّا الشركة بالعرضين من صفة واحدة فهي جائزة بإجماع لعدم العلتين جميعاً، وذلك أن الأعراض في الصنف الواحد لا تختلف، فليس ذلك عنده ببيع، وبيعُ أحدهما بالآخر إلى أجل جائز فلا يضر عدم التناجز في ذلك ببقاء يد كل واحد منهما على سلعته. ولم يُجز مالك رحمه الله الشركة بالطعامين من صنف واحد في أحد قوليه، إمَّا لأن القياس على الإجماع على غير قياس لا يصح عنده، أو لأن المسألتين افترقتا عنده. فقد يحتمل أن يكون افترقتا عنده بوجوه قد قيلت، منها أن الشركة بالطعامين يدخله بيع الطعام قبل استيفائه إذا باعا الطعام وتصرفا فيه لعدم المناجزة ببقاء يد كل واحد منهما على ما باعه من صاحبه، حكى هذا عبد الحق عن بعض شيوخه. ومنها ما ذكره ابن المواز أن مالكاً إنّما كره ذلك من جهة خلط الطعام الجيد بالرديء. ومنها ما ذكره إسماعيل القاضي وهو أن الشركة تفتقر إلى الاستواء في القيمة، والبيع يفتقر إلى الاستواء في الكيل، فافتقرت الشركة بالطعامين من صنف واحد إلى استواء القيمة والكيل، وذلك لا يكاد يوجد، فكرهه مالك رحمه الله لهذه العلة. وقد رُوي عن مالك أن الشركة بالطعامين من صنف واحد جائزة إذا اتفق الكيل وإن اختلفت القيمة. ومعنى ذلك عندي في الاختلاف اليسير كالدنانير الدمشقية والهاشمية إذا كان الذي بينهما في الصرف يسير، لأن التفاضل اليسير الذي لا يقصد إليه جائز في الشركة كما يجوز الغرر اليسير في البيوع إذ لا ينفكّ من ذلك. وظاهر قول ابن القاسم في **المدونة** أنه لا يجيز التفاضل اليسير في الشركة بالطعامين كالدنانير الدمشقية والهاشمية، حكى ذلك عبد الحق، وهو محتمل، والأول أظهر.

فصـــل

وأما الشركة بالدنانير من عند أحدهما والدراهم من عند الآخر، أو بالطعامين المختلفين، فاختلف في ذلك قول مالك، فأجازه مرة ومنع منه أخرى. وأما بالعرضين المختلفين فأجازها، ورُوي عنه أنه قال في ذلك ما هو من عمل الناس، وذلك والله أعلم لما يدخله من بيع وشركة. وأما سحنون فلم يراع في الشركة [عدم التناجز، ولا البيع والشركة، ولا الصرف والشركة، لأن كل بيع أو صرف كان عنده داخلاً في الشركة](١٨) فهو جائز، بخلاف البيع والصرف إذا كان خارجاً عن الشركة فيجوز على مذهبه. وقوله الشركة بالدنانير من عند أحدهما والدراهم من عند الآخر وبالطعامين المختلفين إذا اتفقت قيمتهما، أو المتفقين إذا اتفقا في القيمة والكيل لم يختلف قوله في شيء من ذلك. .

فصـــل

واختلف في الشركة بالدنانير من عن أحدهما والدراهم من عند الآخر إذا وقعت على مذهب من لا يجيزها فلم يعثر عليها حتى فاتت بالعمل، فقيل إنهما يقتسمان ما بأيديهما على ما كان فيه من ربح أو خسارة على قيمة الدنانير والدراهم يوم اشتركا. وقيل إنهما يقتسمان ذلك على قيمة الدنانير والدراهم يوم الفسخ، وإلى هذا يرجع قول ابن القاسم في **المدونة** إذا اعتبرته بما يخرج الحساب، وهذا أقربُ مأخذاً في العمل.

فصـــل

فَمَا يُشترك به من الأشياء ينقسم على قسمين: أحدهما أن يشترك الرجلان بصنف واحد، والثاني أن يشتركا بصنفين. فأما الصنف الواحد فلا يخلو من وجهين: أحدهما أن يكون مما لا يوكل ولا يشرب، والثاني أن يكون مما يوكل ويُشرب. فأمّا إن كان مما لا يوكل ولا يُشرب فسواء كان مما لا يجوز فيه](١٩)

---

(١٨) ما بين معقوفين ساقط من ق ٢.

(١٩) ما بين معقوفين في هاتين الصفحتين كلُّه ساقط من هـ. منذ قوله: إذ ليس في ذلك إلا علة واحدة. . .

التفاضل كالذهب والفضة أو مما يجوز فيه التفاضل كالعروض. والشركة فيها جائزة باتفاق إذا استويا في الكيل والقيمة فيما لا يجوز فيه التفاضل، أو في القيمة فيما يجوز فيه التفاضل. وأما إن كان مما يوكل ويشرب فأجاز الشركة فيه ابن القاسم وسحنون إذا اعتدلا في الكيل والقيمة قياساً على الدنانير والدراهم، والانفراد علة واحدة في ذلك أيضاً فاستخفها واختلف في ذلك قول مالك.

يجوز فيه التفاضل. وأما إن كان مما يوكل ويشرب فأجاز الشركة فيه ابن القاسم وسحنون إذا اعتدلا في الكيل والقيمة قياساً على الدنانير والدراهم، والانفراد علة واحدة في ذلك أيضاً فاستخفها واختلف في ذلك قول مالك.

فصــل

وأما الوجه الثاني وهو أن يشتركا بصنفين فلا يخلو أيضاً من وجهين: أحدهما أن يكون مما لا تجوز فيه النَّسِيئة، والثاني أن يكون مما تجوز فيه النسيئة. فأما إن كان مما [لا يجوز فيه النسيئة كالدنانير والدراهم أو الصنفين من الطعام فلم يُجِز الشركة بذلك ابن القاسم لاجتماع العلتين في ذلك وهما البيع والصرف وعدم التناجُز، وأجازها سحنون واختلف في ذلك قول مالك. وأما إن كان مِمّا][٢٠] تجوز فيه النسيئة كالصنفين من العروض أو العروض والدنانير أو الدراهم، فأجاز ذلك ابن القاسم لانفراد العلة الواحدة وهي البيع والشركة، وسحنون أيضاً، وهو مذهب مالك أيضاً. ورُوي عنه أنه قال في ذلك: ليست الشركة بالعروض من عمل الناس، فغمز ذلك هذا القول والله أعلم لعلة البيع والشركة. وأما سحنون فلم يراع البيع مع الشركة إذا كان داخلاً فيها وغير خارج عنها. فهذا ما حضرني من القول في الشركة، وبالله التوفيق.

---

(٢٠) ما بين معقوفين ساقط من ق ٢.

كتاب الوكالات[١]

بسم الله الرحمن الرحيم. وصلى الله على محمد. وبالله أستعين وعليه أتوكل.

قال الله عزَّ وجلَّ: ﴿ **قُلْ يَتَوَفَّاكُم مَلَكُ الْمَوْتِ الذي وُكِّلَ بِكُم ثُمَّ إِلَى رَبِّكُم تُرْجَعُون** ﴾[٢]. وقال: ﴿ **أم مَّنْ يَكُونُ عليهمْ وكِيلًا** ﴾[٣]. وقال: ﴿ **وكَفَى بالله وَكِيلًا** ﴾[٤]. وقال لنبيه ﷺ: ﴿ **قُلْ لسْتُ عَلَيْكُم بوكيل** ﴾[٥] وهذا كله أصله الحفظ والرعاية، لأن الوكيل حافظ لما وُكِّل عليه ينوب في الحفظ والرعاية مَنَابَ مَنْ وَكَّله. ومن ذلك قوله عليه السلام إنَّ الله وكَّلَ بالرَّحِم مَلَكاً يقول أي رَبِّ نُطْفَةٌ، أي رب عَلَقَةٌ أي ربِّ مُضْغَةٌ، فينفخ فيه الروح فيقول أَيْ ربِّ ما الرزقُ؟ وما الأجل؟ وشقيٌّ أو سعيد؟ فَيُكْتَبُ في بطن أمه[٦].

فصــل

فالوكالة نيابة عن الموكِّل، فهي لا تكون إلَّا فيما تصح فيه النيابة مما يلزم الرجل القيام به لغيره أو يحتاج إليه لمنفعة نفسه.

---

(١) في ح ١: كتاب الوكالة سابق لما هنا بعدة أبواب.

(٢) الآية ١١ من سورة السجدة.

(٣) الآية ١٠٩ من سورة النساء.

(٤) الآية ٨١ من سورة النساء. وتكررت في آيات أخر.

(٥) الآية ٦٦ من سورة الأنعام.

(٦) حديث صحيح أخرجه البخاري ومسلم في عدة أبواب من الصحيحين، وأحمد في **المسند**، بألفاظ متقاربة.

فأما الوكالة فمما يلزم الرجل القيامُ به لغيره فكتوكيل الأوصياء والوكلاء المفوض إليهم مَنْ ينوب عنهم فيما يلزمُهم لِمَنْ وكَّلهم أو لِمَنْ إلى نظرهم. وكاستخلاف الإمام على ما يلزمه القيامُ به من أمر المسلمين. كان رسول الله ﷺ يستخلف على المدينة إذا خرج لغزو أو حج أو عمرة، ويبعث عما له إلى البلاد، وأمراءَه على الأجناد. ومن ذلك بعثُه ﷺ معاذ بن جبل وأبا موسى الأشعري إلى اليمن معلمين، فلما قدما اليمن تفرقا في المنزل ثم التقيا، فقال معاذ لأبي موسى كيف هذا تقرأ القرآن. قال مالك وأحسبهما كانا قد أتيا لتعليم الناس الإسلام والقرآن، فقال أبو موسى أما أنا فأَتَفَوَّقُه تَفَوُّقاً ماشياً وراكباً وقاعداً وقائماً وعلى كل حال. وقال معاذ أمّا أنا فأنامُ أوَّلَ الليل وأقومُ آخِرَه وأحْتَسِبُ نوْمتِي كما احتسبُ قَوْمتِي[7]، واستعماله على مكة عتَّاب بن أَسِيد؛ وبعث ﷺ إلى موتة جيشاً وأَمَّر عليهم زيد بن حارثة، فإن أصيب زيدٌ فجعفرُ بن أبي طالب أميرهم، فإن أُصيب جعفر فعبد الله بن رَواحة أميرهم. فانطلقوا حتى لقوا ابن أبي سيرة[8] الغساني بِمُوته وبها جموع من نصارى العرب والروم. فأغلق ابن أبي سيرة الحصن دون المسلمين ثلاثة أيام ثم خرجوا فالتقوا فاقتتلوا قتالاً شديداً. فأخذ اللواءَ زيدُ ابن حارثة فقتل، ثم أخذه جعفر بن أبي طالب فقُتل، ثم أخذه عبد الله بن رواحة فقتل، ثم اصطلحوا على خالد بن الوليد فهزم الله العدو وأظهر المسلمين. وقال رسول الله ﷺ قبل أن يأتي نَعْيُهم المدينة: مُرَّ عليَّ بجعفر بن أبي طالب في الملائكة يطير كما يطيرون له جناحان. وقدم يعلى بن منيع على رسول الله ﷺ بخبرهم، فقال عليه السلام: إن شئت فأخبرني وإن شئت فأخبرك. فقال بل أخبرني يا رسول الله. فأخبره رسول الله ﷺ خبرهم كلَّه ووصفه له. فقال والذي بعثك بالحق ما تَرَكْتَ مِن حديثهم حرفاً واحداً لم تَذْكُره وإنَّ أَمْرَهم لَكَما ذكرت.

---

(٧) عنون له البخاري في **الصحيح** هكذا: «بعثُ أبي موسى ومعاذ إلى اليمن قبل حجة الوداع» وخرّج أحاديث عديدة بألفاظ متقاربة مشتملة على معظم ما هنا. وأتفوّق تفوّقاً ـ كما في النهاية ـ أي لا أقرؤ وردي منه دفعة واحدة ولكن أقرؤه شيئاً بعد شيء في ليلي ونهاري، مأخوذ من فوق الناقة لأنها تُحلب ثم تُراح حتى تدرّ ثم تحلب.

(٨) كذا في ق ٢. وفي ت ما يشبه شبرمة.

فقال رسول الله ﷺ إنَّ الله رَفَعَ لِيَ الأَرْضَ حتى رأيتُ معركتهم. وقد كان عبد الله ابن رواحة بكى حين أراد الخروج إلى مُوته فبكى أهله لبكائه حين رأوه يبكي، فقال والله ما بكيت جزعاً من الموت ولا صيانة لكم ولكني بكيت من قول الله عزَّ وجلَّ: «وَإِنْ مِنْكُم إِلاَّ وَارِدُها كان عَلَى ربِّك حتماً مَقْضِياً فأيقنت أني واردُها ولا أدري هل أنجو منها أم لا»[9].

فصـــل

وأما الوكالة فيما يحتاج إليه الرجل لمنفعة نفسه فذلك كتوكيله على البيع والشراء والنكاح والحدود والخصام وما أشبه ذلك من كل أمر مباح أو مندوب إليه أو واجب تعبد به الإنسان في غير عينه، لأن ما تعبد به في عينه كالوضوء والصلاة والصيام لا يصح أن ينوب عنه في ذلك غيره. قال الله عزَّ وجلَّ: ﴿ **فَابْعَثُوا أَحَدَكُم بوَرِقِكُمْ هذِه إلى المدينةِ فَلْيَنْظُر أيُّها أَزْكَى طعاماً فَلْيَأتِكُم بِرزقٍ منه ولْيَتَلَطَّفْ ولا يُشْعِرَنَّ بِكُم أَحداً** ﴾[10]. فهذه وكالة على الشراء.

واستعمل النبي عليه السلام رجلاً على خيبر فجاءه بتمر [خَيبر][11] فقال له رسول الله ﷺ: «أكُلُّ تَمْرِ خَيْبَر هَكَذَا». «فقال لا والله يا رسول الله إنَّا لنأخذُ الصاع مِن هذا بالصاعين والصاعين بالثلاثة، فقال رسول الله ﷺ: لا تَفْعَلْ بِعِ الجميع بالدراهم وابْتَع بالدراهم جنيباً[12]. فهذه أيضاً وكالة على البيع والشراء. وبعث رسول الله ﷺ أبا رافع مولاه ورجلاً من الأنصار فزوجاه ميمونة بنت الحارث ورسول الله ﷺ بالمدينة قبل أن يخرج. فهذه وكالة على النكاح». وقال: وَاغْدُ يَا أُنَيْسُ على امرأةِ هذا فإن اعْتَرَفَتْ فارْجُمْها[13]. فهذه وكالة على الحدود. واستخلف رسول الله ﷺ أبا بكر على الصلاة، ووكَّل بلالاً أن يرقب الفجر ويوقظهم للصلاة وقال

---

(٩) أورد البخاري في عنوان غزوة مُوتة من **الصحيح** عدة أحاديث تشتمل على بعض ما هنا.

(١٠) الآية ١٩ من سورة الكهف.

(١١) ساقط من ق ٢.

(١٢) في كتاب البيوع من **الموطأ**، وفي **صحيحي البخاري ومسلم**، **وسنن النسائي**.

(١٣) في باب الوكالة من **صحيح البخاري** عن زيد بن خالد وأبي هريرة.

اكْلأْ لَنَا الصُّبْحَ[١٤]. وأمر عليٌّ بن أبي طالب المقدادَ بن الأسود أن يسأل له رسول الله ﷺ عن الرجل إذا دنا من امرأته فخرج منه المذي ماذا عليه. والآثار في هذا وشبهه أكثر من أن تحصى

فصــل

فإذا وكَّل الرجلُ الرجلَ وكالةً مطلقة لم يخصه بشيء دون شيء فهو وكيل له على جميع الأشياء، وإن سمَّى بيعاً أو ابتياعاً أو خصاماً أو شيئاً من الأشياء فلا يكون وكيلاً له إلا فيما سمى. وإن قال في آخر الكلام وكالة مفوضة تامة أو لم يقل فذلك سواء، لأنه إنما يرجع على ما سمى خاصة. وهذا قولهم في الوكالة إذا طالبت قصرت وإذا قصرت طالت.

فصــل

والوكالة لا تورث على الوكيل، ولا له أن يوكل على ما وُكِّل عليه غيرَه ولا أن يوصي بذلك إلى أحد بعد مماته بخلاف الوصي إلَّا أن يجعل ذلك إليه الموكل. فإن فعل فتلف المال كان ضامناً له على مذهب ابن القاسم، وإن علم أنه لا يلي مثل ذلك بنفسه إذا لم يعلم بذلك الموكل الأول. هذا نص رواية يحيى عن ابن القاسم، وفي ذلك نظر. وقال أشهب إذا كان مثله في الكفاية فلا ضمان عليه.

فصــل

ويد الوكيل كيد موكله فيما وكَّله عليه. فمن حلف أَلَّا يفعل فعلاً فوكّل على فعله فهو حانث إلَّا أن يكون نوى أن يفعله هو بنفسه. وكذلك مَن حلف أن يفعل فعلاً فوكل غيره على فعله فقد برَّ إلَّا أن يكون نوى أن يَلِيَ هو الفعل بنفسه. ففعلُ الوكيل كفعل الموكل فيما يوجبه الحكم سوى معنى قولنا يد الوكيل كيد الموكل. وقد أتى ابن شعبان في هذا بعبارة فاسدة غير مرضية واحتجاج غير صحيح

---

(١٤) في صحيح مسلم، والموطأ، وسنن أبي داود، والترمذي، وابن ماجه، بألفاظ متقاربة.
(١٥) ساقط من ق ٢.

فقال: وفعلُ الوكيل فعلُ موكله لأن مَن حلف ألا يفعل فعلاً فوكَّل غيره على فعله حنِث، واحتج لذلك بقول الله عزَّ وجلَّ: ﴿ **اللهُ يَتوفَّى الأنفُسَ حِينَ مَوْتِها والتِي لم تَمُتْ في منامها**﴾[16]. وقوله تعالى: ﴿**قل يَتَوَفَّاكُم مَلَكُ المَـوْتِ الذِي وُكِّـل بكم** ﴾[17] قال فَكَان فعلُ ملك الموت هو فعل الله عزَّ وجلَّ. وهذا كلام بغير تحصيل في غاية من الفساد. أما فعل ملك الموت فهو فعل الله تعالى لأنه خالقه وفاعله حقيقةً، وكذلك أفعال سائر العباد، اللهُ هو خالقها وفاعلها. قال الله تبارك وتعالى: ﴿ **واللهُ خَلَقَكُم وَمَا تَعْمَلُون** ﴾[18] وقال: ﴿ **الذين تَدْعُون مِنْ دُونِ الله لَنْ يَخْلُقُوا ذُباباً ولو اجْتَمَعُوا لَهُ وإن يَسْلُبْهُم الذُّبابُ شَيْئاً لا يَسْتَنْقِذُوهُ منه ضَعُفَ الطَّالبُ والمَطْلُوب**﴾[19] وقال عز من قائل: ﴿**وَأَسِرُّوا قَوْلَكُم أَوْ اجْهَرُوا بِهِ إنَّهُ عليمٌ بذاتِ الصُّدور أَلَا يَعْلَمُ مَنْ خَلَقَ وهُو اللطيفُ الخَبير** ﴾[20]. وأما فعل الوكيل فلا يجوز أن يكون فِعْلَ الموكِّل وإنما هو كفعله في وجوب الحكم فيه، ولا يقال ضرب السلطان أو قتل أو كتب لِما لم يفعله بيده وإنما أمر به غيره إلَّا مجازاً لا حقيقةً، فكيف يصح قياس فعل الموكِّل والوكيل من المخلوقين بأفعال الخالق تعالى. وما يستقيم هذا الاحتجاج إلا على مذهب أهل القَدَر القائلين إنَّ أفعال العباد مخلوقة لهم، تعالى اللهُ عن ذلك عُلُوّاً كبيراً. ولو تدبر ابن شعبان هذا الكلام لما تكلم به، ولكنها غفلة وغلط، وليس أحد بمعصوم من الخطإ والغلط، وبالله التوفيق لا شريك له ولا نِدّ.

فصـــل

واختُلف إذا مات الموكِّل هل تنفسخ وكالة الوكيل بموته أم لا. فحكى ابن حبيب في **الواضحة** عن مطرف وابن الماجشون أن وكالته لا تنفسخ وأنـه باقٍ عليها

---

(16) **الآية ٤٢ من سورة الزمر.**
(17) **الآية ١١ من سورة السجدة.**
(18) **الآية ٩٦ من سورة الصافّات.**
(19) **الآية ٧٣ من سورة الحج.**
(20) الآيـتان ١٣ ـ ١٤ **من سورة الملك.**

يبيع ويبتاع ويتقاضى حتى يـعزله الورثة. وقال أصبغ تفسخ الوكالة بموت الموكل ولا تجوز خصومته ولا القيام بشيء مما كان إليه حتى يوكله الوارث. ووقع لأصبغ في سماعه من كتاب البضائع والوكالات أن الوكالة تنفسخ بموته إن كان هو البائع ولا يجوز له أن يتقاضى الثمن إلا بتوكيل الورثة، وإن لم يكن هو البائع وكان الوكيل هو الذي ولي البيع فهو على وكالته يقبض ثمن ما باع حتى يعزله الورثة. ولم أَعلمهم اختلفوا أن القاضي لا ينفسخ تقديمه بموت الإمام الذي قدمه للقضاء، وأنه على خطته حتى يعزله عنها الإمام الذي يلي الأمر بعده. فانظر ما الفرق بين ذلك.

فصـــل

وإذا مات الموكل على القول الذي يرى فيه أن الوكالة تنفسخ بموته ولم يعلم الوكيل بموته، أو عُزل ولم يعلم بعزله فاختُلف هل يكون معزولاً بنفس الموت أو العزل أم لا على ثلاثة أقوال:

أحدها: أن يكون معزولاً بنفس الموت أو العزل. وهذا قول ابن القاسم في كتاب الشركة من **المدونة** في الذي يحجر على وكيله فيقتضي من غرمائه بعد عزله وهم لا يعلمون بذلك إنهم لا يبرءون بالدفع إليه وإن لم يعلم هو بعزله. هذا هو ظاهر قوله وعلى هذا كان الشيوخ يحملونه. وعلى ذلك حمله أبو إسحاق التونسي. فإذا لم يبرأ الغرماء بالدفع إليه فكذلك لا يبرأ هو ويكون للغرماء أن يرجعوا عليه إن تلف المال بيده لأنه أخطأ على مال غيره. فهذا يبيّن أن الوكالة تنفسخ في حقه هو ومَنْ عامله أو دفع إليه بنفس الموت أو العزل.

والثاني: أنه لا يكون معزولاً في حق أحدٍ إلا بوصول العلم إليه فيكون معزولاً في حقه بوصول العلم إليه وفي حق من دفع إليه أو بايعه بوصول العلم إليه. وهذا قول مالك ـ رحمه الله ـ في أول كتاب الوكالات من **المدونة** إن الورثة يلزمهم ما باع الوكيل أو اشترى بعد موته قبل أن يعلم بِه كما يلزمهم ما اشترى قبل موته أو باع. وكذلك يَبْرأ ـ من دفع إليه إذا لم يعلم بموت الموكل على قياس قولهم.

وعلى قول مالك هذا لو علم الوكيل بموت موكله فباع ولم يعلم المشتري بذلك فتلفت السلعة المبيعة عنده لكان الوكيل ضامناً لقيمتها لانفساخ الوكالة في حقه لعلمه بموته وتعديه فيما لا تصرُّف له فيه، ولم يكن على المشتري أن يرد الغلة إذا أُخذت منه السلعة. ولو لم يعلم الوكيل بموته وعلم المشتري لكان عليه أن يرد الغلة إذا أُخذت منه السلعة. ولو لم يعلم الوكيل بموته وعلم المشتري لكان عليه أن يرد الغلة إذا أخذت منه السلعة لتعديه بابتياع ما قد انفسخت الوكالة فيه في حقه. وقول مالك هذا في كتاب الوكالة مثل قول ابن القاسم في كتاب الشركة في الشريكين يفترقان فيقضي الغريمُ أحدهما إنه إن عَلِم فهو ضامن لنصيب الذي لم يدفع إليه ويرجع على الذي دفع إليه بما غرم للشريك الذي رجع عليه لانفساخ الوكالة بعلمهما جميعاً. وإن لم يعلم فلا ضمان عليه إذ لم تنفسخ الوكالة في حقه على ما قدمناه، ويكون الشريكُ الذي قبض ضامناً لحصة شريكه مما قبض لانفساخ الوكالة في حقه بعلمه.

والثالث: أنه لا يكون الوكيل معزولاً إلا بوصول العلم إليه، فإذا وصل العلم إليه كان معزولاً في حقه وحق من اقتضى منه وبايعه. وهذا قول أشهب لأنه قال إذا علم الوكيل بعزله ولم يعلم الغريم إنه ضامن بخلاف إذا لم يعلما.

فإن قيل إنه قد قال إنه ضامن أيضاً إذا علم وإن لم يعلم الوكيل فقيل إنه يكون معزولاً في حقهما جميعاً بعلم أحدهما.

قلنا: لا نقول ذلك ولا يصح، لأنه إنما ضمنه إذا دفع وهو عالم والوكيل لا يعلم لتعديه بالدفع، لا من أجل أن الوكالة قد انفسخت في حق الوكيل. ألا ترى أنه لا يجب له الرجوع على الوكيل إن تلف المال بيده لبقاء الوكالة لم تنفسخ في حقه فهو أمانة عنده، ولو كانت الوكالة منفسخة [يعلمه][21] أيضاً لوجب له الرجوع عليه بما غرم لصاحب الدين، وهذا بيِّن، وبالله التوفيق لا شريك له ولا ند.

---

(٢١) ساقط من ح ١.

فصــل

فهذا تحصيل[٢٢] هذه المسألة عندي وتخريجها، وقد تُؤُوِّل فيها تأويلات كثيرة، فمن الناس مَن يجعل قول ابن القاسم في كتاب الشركة من **المدونة** في التحجير على الوكيل مثل قول أشهب، إذ لم ينص فيها أن الوكيل لم يعلم بفسخ وكالته، فكان يتأول قوله على أنه علم ويجعل مثله أيضاً مسألة موت الموكل فيقول إنه إذا لم يعلم الوكيل بموت موكله فلا ضمان على مَن دفع إليه إلّا أن يعلم فيكون متعدياً في الدفع. ومن الناس من يفرق بين مسألة الحجر على الوكيل ومسألة موت الموكل فيقول إنما لم يضمن مَنْ دَفع إلى الوكيل في مسألة الموت إذا لم يعلم مراعاةً لقول مَن يقول إن الوكالة لا تنفسخ بموت الموكل وإن علم الوكيل وأنَّ له التصرفَ ما لم يعزله الورثة. فيضمن الغريم على هذا التأويل في الحجر وإن لم يعلم واحد منهما ولا يضمن في الموت إلَّا مَنْ علِم. ومنهم مَن يقول هو اختلاف من القول ولا فرق بين المسألتين، فيدخل الاختلاف من كل واحدة منهما في صاحبتها فيأتي في موت الوكيل ثلاثة أقوال:

أحدها: أنه لا يبرأُ مَن دَفع إلى الوكيل بعد موت الموكل وإن لم يعلم، علِم الوكيلُ بموت الموكل أو لم يعلم.

والثاني: أنه يبرأ بدفعه إليه إذا لم يعلم، علِم الوكيل أو لم يعلم.

والثالث: أنه يبرأ إذا دفع إليه ولم يعلم إذا لم يعلم الوكيل بموت الموكل، ولا يبرأ إذا علم.

وفي عزل الوكيل أيضاً ثلاثة أقوال:

أحدها: أنه لا يبرأ مَنْ دَفَع إليه وإن لم يعلم، علم الوكيل بعزله أو لم يعلم.

والثاني: أنه يبرأ إذا دفع إليه ولم يعلم، علم الوكيل بعزله أو لم يعلم.

والثالث: أنه يبرأ إذا دفع إليه ولم يعلم إذا لم يعلم الوكيل بِعزله، ولا يبرأ إذا

---

(٢٢) في ح ١: تلخيص.

علم. وهذا هو الأظهر من التأويلات، وهو الذي بدأنا بذكره. ويتحصل منها خمس تأويلات:

أحدها: أنه لا فرق بين موت الموكل وعزله لوكيله، وأنّ في كل واحد منهما ثلاثة أقوال:

أحدها: أن الوكالة تنفسخ بنفس الموت والعزل في حق الوكيل وحق من عامله وإن لم يعلم واحد منهما بذلك على ظاهر ما في كتاب الشركة في عزل الوكيل.

والثاني: أنها تنفسخ في حقهما جميعاً بعلم الوكيل، وهو قول أشهب.

والثالث: أنها لا تنفسخ في حق واحد منهما إلا بوصول العلم إليه، وهو قول ابن القاسم في الشريكين وظاهر ما في أول كتاب الوكالات لمالك.

والتأويل الثاني: أنه لا فرق أيضاً بين موت الموكل وعزله لوكيله وأن في كل واحد منهما قولين لا أكثر:

أحدهما: أن الوكالة تنفسخ في حقهما جميعاً بمعرفة الوكيل.

والثاني: أنها لا تنفسخ في حق كل واحد منهما إلّا بوصول العلم إليه.

والتأويل الثالث: الفرق بين الموت والعزل فلا تنفسخ الوكالة في الموت في حق واحد منهما إلا بوصول العلم إليه، وفي العزل قولان:

أحدهما: أن الوكالة تنفسخ بنفس العزل في حقهما جميعاً.

والثاني: أنها تنفسخ في حقهما جميعاً بمعرفة الوكيل خاصة.

والتأويل الرابع: الفرق أيضاً بين الموت والعزل، فلا تنفسخ الوكالة في الموت في حق واحد منهما إلا بوصول العلم إليه، وتنفسخ في العزل بوصول العلم إلى الوكيل قولاً واحداً.

والتأويل الخامس: أيضاً: الفرق بين الموت والعزل، فتنفسخ الوكالة في

الموت بمعرفة الوكيل في حقه وحق من عامله، وفي العزل بنفس العزل وإن لم يصل العلم بذلك إلى واحد منهما. وبالله التوفيق.

فصــل

وهذا كله لا يسلم من الاعتراض. والصحيح أن المسألة تتخرج فيها ثلاثة أقوال كما قدمت. والأصل في هذا الاختلاف اختلاف الأصوليين فيمن علم(٢٣) بالحكم ثم نسخ ولم يبلغه النسخ هل يكون الحكم منسوخاً عنه بورود النسخ فيه وإن لم بلغه، أو لا يكون منسوخاً عنه إلا ببلوغه إليه فقالوا: إن الذي يدل عليه مذهب مالك أنَّ الحكم منسوخ عنه بِوُرود النسخ فيه وإن لم يبلغه. واستدلوا على مذهبه في ذلك بقوله في المرأة يموت عنها زوجها أو يطلقها: إنَّ عدتها من يومَ وَقَع الفراقُ أو الموت لا من يوم يأتيها الخبر؛ وبقوله في الوكيل يموت موكله أو يعمل أنه معزول وإن لم يعلم. وقال أصحاب أبي حنيفة لا يكون الحكم منسوخاً عنه حتى يعلم به. واختلف أصحاب الشافعي في ذلك فقال بعضهم بقول مالك وقال بعضهم بقول العراقيين واستدل أصحابنا على صحة ما دلّهم عليه مذهب مالك بِأن حكم الله تعالى قد استقرَّ، وخفاؤه على مَن خفِي عليه لا يُخرجه من أن يكون متعبَّداً به، وأكثر ما في بابه أن يكون معذوراً بجهله به.

فصــل

فعلى هذا التأويل لا يكون الاختلاف الحاصل في أفعال الوكيل ومبايعته واقتضائه بعد عزله أو موت موكله، وما أنفقت المرأة بعد موت زوجها أو طلاقه قبل أن تعلم بذلك إلا من جهة الاختلاف في العذر بالجهل ومراعاة التفريط بالإعلام.

فصــل

والوكالة جائزة بعوض وعلى غير عوض. فإن كانت بعوض فهي إجارة تلزمهما جميعاً، ولا تجوز إلا بأجرة مسماة وأجل مضروب وعمل معروف. وإن

---

(٢٣) في ح ١: عمِل.

كانت بغير عوض فهي معروف من الوكيل يلزمه إذا قبل الوكالة ما التزمه، وللموكِّل أن يعزله من الوكالة متى شاء، إلا أن تكون الوكالة في الخصام فليس له أن يعزله عن الوكالة ويوكل غيره ولا يخاصم عن نفسه إذا كان قد قاعد خصمه المرتين والثلاث إلا من عذر. هذا هو المشهور في المذهب. ووقع لأصبغ في **الواضحة** ما يدلّ على أنّ له أن يعزله عن الخصام ما لم يُشرف على تمام الحكم. وفي المكان الذي لا يكون للموكِّل أن يعزله عن الخصام لا يكون له هو أن يتخلى عنه إذا قبل الوكالة.

فصــل

واختلف في الجعل على الخصومة على أنه إن يفلح فله كذا وكذا وإن لم يفلح فلا شيء له هل يجوز أم لا على قولين، وهما في **المدونة** في كتاب الجعل والإجارة منها. وكذلك اختُلف أيضاً في الرجل يقول: دُلَّني على مرأة أتزوجها ولكن كذا وكذا، أو دُلَّني على مَن يشتري مني جاريتي ولكن كذا وكذا فدلّ عليه، فقيل إن ذلك يلزمه في النكاح والبيع، وهو قول سحنون وأصبغ. وقيل إنه يلزمه في البيع ولا يلزمه في النكاح، وهو قول مالك في رسم البز من سماع ابن القاسم من كتاب الجعل والإجارة. وكذلك فرق ابن القاسم بين قوله ولِّني بيع دارك ولكن كذا وكذا، أو ولِّني إنكاح ابنتك ولكن كذا وكذا، فأجاز ذلك في البيع في رسم إن خرجت من سماع عيسى من كتاب جامع البيوع، ولم يجز ذلك في النكاح في رسم الجواب من سماع عيسى من كتاب النكاح. ولا فرق في شيء من ذلك بين البيع والنكاح، وقول سحنون وأصبغ أظهر. وفي سماع عيسى من الكتاب المذكور أنه قال إِسْعَ لي في نكاح بنت فلان أو أشخص لي في ذلك جائز إذا كان ذلك في البلد ولم يشخص فيه إلى بلد آخر، وبالله التوفيق.



بسم الله الرحمن الرحيم

وصلّى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلّم

كتاب الشفعة

القول في الشُّفْعَة

الأصل في تسمية أَخْذِ الشريك الشِّقْصَ الذي باع شريكه من المشتري بالثمن الذي اشتراه به شُفْعَةً[1] هو أن الرجل في الجاهلية كان إذا اشترى حائطاً أو منزلاً أو شِقْصاً من حائط أو منزلٍ أتاه المجاور أو الشريك فيشفع إليه في أن يوليه إياه ليتصل له الملك أو يندفع عنه الضرر حتى يشفعه فيه فسمي ذلك شفعة، وسمي الآخر شفيعاً، والمأخوذ منه مشفوعاً عليه.

فصـــل

وثبت أن رسول الله ﷺ قضى بالشفعة وأنه قال: الشُّفعةُ فيما لم يُقْسم بين الشركاء فإذا صُنِعت الحدودُ وصُرِفَتِ الطُّرقُ فلا شفعة[2]. وهذا الحديث يقتضي ثلاثة أوجه من الفقه.

أحدها: أن الشفعة إنما تكون بين الشركاء. وأن لا شفعة للجارِ وإن كان جديداً له في المال إذا لم يشاركه فيه على الإشاعة.

(١) بترت العبارة في ق ٢ فكتبت: «الأصل في تسمية أحد الشريكين الذي باع شريكه. .» وأقحمت كلمة «الشفعة» في ت فكتبت: «الأصل في تسمية الشفعة أخذ الشريك. .» والصواب ما أثبتناه عن المخطوطات الأخرى.

(٢) في كتاب الشفعة من الموطأ بلفظ: «. . . فإذا وقعت الحدودُ بينهم فلا شفعة فيه».

والثاني: أن الشفعة إنما تكون بين الشركاء فيما ينقسم من الأصول دون ما لا ينقسم.

والثالث: أن الشفعة إنما تكون بين الشركاء في الرباع والأصول دون سائر العروض وبالله التوفيق.

فأما الوجه الأولُ، وهو أن الشفعة إنما تكون بين الشركاء وأن لا شفعة للجار وإن كان جديداً له في المال إذا لم يُشاركه فيه على الإشاعة فيستدل عليه بثلاثة أوجه من الحديث:

أحدها: نص الكلام.

والثاني: دليل الخطاب.

والثالث: الظاهر والعموم.

فأما النص فهو قوله فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة.

وأما دليل الخطاب فهو أنه لما علق الشفعة بعدم القسمة فقال الشفعة فيما لم ينقسم بين الشركاء دل على انتفائها مع وجودها وهذا بيِّن.

وأما الظاهر والعموم فإنه لما قال الشفعة فيما لم يُقسم، والشفعة من ألفاظ العموم المستغرقة للشفعة كان قد جعل جنس الشفعة فيما لم يقسم فلم يبق فيما قد قسم شفعة. وهذا قول مالك ـ رحمه الله ـ والشافعي وأصحابهما أنه لا شفعة للجار. وأثبت أبو حنيفة للجار المصاقب الشفعة ما لم يكن بينها طريق نافذة، ولغير المصاقب إذا اشتركا في طريق غير نافذة. فأولى الناس بالشفعة عندهم الشريك الذي لم يقاسم، ثم الشريك المقاسم إذا بقيت له في الطريق شركة، [ثم الشريك المقاسم إذا لم يبق له في الطريق شركة][3] ثم الجار الذي ليس بمصاقب إذا كان شريكاً في طريق غير نافذة. وحجتهم ما رُوي عن رسول الله ﷺ أنه قال: الجارُ

(٣) ما بين معقوفتين ساقط من ت.

أَحقُّ بِصَقَبه[٤]، وأنه قال: الجارُ أحقُّ بشفعة جارِه[٥]، وأنه قال: الخليطُ أحقُّ من الشريك[٦]. قالوا ومن طريق القياس أنَّ ملك الجار متصل بالملك المبيع، لأن موضع الحائط الحاجز بين الدارين مبيع. وقد اتصل ذلك بملك الشفيع فأشبه الشريكين لما كان ملك كل واحد منهما متصلاً بملك الآخر كانت الشفعة واجبة لكل واحد منهما. وهذا كله ليس بصحيح، لأن قول النبي ﷺ الجار أحق بصقبة والجار أحق بشفعة جاره، ليس فيه بيانُ ما هو أحق به، فيحتمل أن يريد معاونته على ما يعرف له، والعرض عليه إذا أراد البيع. ويحتمل أن يريد بالجار الشريك للمقاربة التي بينهما، لأن العرب تسمي الجار شريكاً، وتسمي الزوجة شريكة وجارة لاشتراكهما في البيت. وإذا احتمل الحديث هذين الاحتمالين لم يصح أن يُحمل على أنه أحق بالشفعة، إذ قد نص على أنه لا شفعة له بقوله فإذا وقعت الحدود وصُرفت الطرق فلا شفعة. ولا يصح أن تحمل الأحاديث على التعارض ما أمكن الجمعُ بينهما بتأويل محتمل وقد قال بعض من احتج عليهم: ولا يصح أن يحمل قوله الجار أحق بصقبه والجار أحق بشفعة جاره على الوجوب في الأخذ بالشفعة إن حملت الجارَ على حقيقة اللفظ ولم تحمله على الشريك، إذْ لا يخلو أن يريد أنه أحق بذلك من الشريك أو أحق بذلك من الأجنبي الذي ليس بجارٍ ولا شريك، ولا يصح أن يريد أنه أحقُّ بذلك من الشريك، إذ لا يقول أحدٌ إنّ الشفعة للجار دون الشريك؛ ولا أنه أحق بذلك من غير الجار، إذ لا يقول أحد إن الشفعة واجبة للأجنبي الذي ليس بجار ولا شريك. [فإذا بطل الوجهان جميعاً لم يبق إلا أنه أحق بالعرض عليه في مكارم الأخلاق وحسن الجوار والله أعلم][٧] وليست بحجة صحيحة لاحتمال أن يريد أنه أحقُّ بذلك من المشتري، فالحجة عليهم إنما هي ما ذكرناه من أنَّ الأحاديث لا يصح أن تُحمل على التعارض ما أمكن الجمع

(٤) في **صحيح** البخاري، وسنن أبي داود، والنسائي، وابن ماجه، ومسند أحمد. والصَّقَب ـ بفتح القاف ـ القرب والملامسة ويروى بالسين (السقب).

(٥) أخرجه الطبراني في **الكبير** عن سمرة بلفظ: جار الدار أحق بالشفعة.

(٦) لم أقف عليه بهذا اللفظ.

(٧) ما بين معقوفتين ساقط من هـ.

بينها بتأويل محتمل. وما رووه عن النبي ﷺ أنه قال: الخليط أحقُّ مِن الشريك، ظاهره يوجب أن الشريك ليس بشفيع، وهذا ما لا يقوله أحد، وهو عندنا محمول على أنه أحق بالعرض عليه، لأنه إن لم يعرض عليه وباع فوت عليه المبيع، والشريك إن لم يعرض عليه وباع لم يفوت عليه البيع لأنه يأخذ من المشتري بالشفعة. فالحديث حجة لنا في أن الخليط وهو الجار الجديد في المال لا شفعة له. وقياسُهم ينتقض بالجار المقابل، وقد قال ابن شعبان لو كانت الشفعة واجبة للجار لوجبت لجميع من بالبلد الذي بيعت به الدار لقول الله عزَّ وجلَّ: ﴿ **لَئِنْ لَمْ يَنْتَهِ الْمُنَافِقُون** ﴾ الآية[8]. فجعل كل مَن بالمدينة له ﷺ جاراً. وبالله التوفيق.

فصــل

وأما الوجه الثاني وهو أن الشفعة إنما تكون في الرباع والأصول دون سائر العروض، فالدليل عليه من الحديث قوله فيه: فَإِذَا وَقَعَتِ الحدودُ وصُرِفَتِ الطُّرُقُ فلا شفعة، إذ القسمة بايقاع الحدود وصرف الطرق إنما تكون في الرباع والأصول دون ما سواها من العروض التي إنما تقسم بالكيل والوزن. وهذا مذهب مالك ـ رحمه الله ـ وجميع أصحابه، وهو قول جمهور أهل اعلم. ومنهم مَن أوجبها في كل شيء مُشاع من الأوصل والعروض والحيوان وغير ذلك وهو قول شاذ. قاله بعض أهل مكة، وروي في ذلك حديث منقطع عن النبي ﷺ في حديث سعيد بن المسيب وغيره. وقد قال مالك ـ رحمه الله ـ: وعلى ذلك السنة التي لا اختلاف فيها عندنا، يعني بالمدينة. ومن طريق القياس أن الحيوان والعروض مَالٌ يصح الانتقال به فلم تجب فيه شفعة. أصله الدنانير والدراهم والمكيل والموزون وبالله تعالى التوفيق.

فصــل

وأما الوجه الثالث وهو أن الشفعة إنما تكون فيما ينقسم من أموال دون ما لا ينقسم فيستدل عليه من الحديث بقوله ﷺ: الشفعةُ فيما لم يُقسم، لأن قوله فيما

---

(٨) الآية ٦٠ من سورة الأحزاب.

لم يقسم يدلّ على أنه إنما أوجب الشفعة فيما ينقسم، لأن ما لا ينقسم لا يُقال فيه يثبت فيه حكم كذا وكذا ما لم يقسم. ألا ترى أنه لا يصح أن يقال يثبت في الإنسان حكم كذا وكذا ما لم يقسم. وهذا أمر اختلف فيه أصحاب مالك ـ رحمه الله ـ. فمنهم من قال إنّ الشفعة لا تجب فيما لا ينقسم من الأصول كالشجرة والنخلة تكون بين الرجلين بأصلها على ما يدل عليه الحديث، وهو قول مطرف. ومنهم من قال إن الشفعة في ذلك واجبة لأنها من الأصول فحمل الباب فيها محملاً واحداً وإن كانت لا تنقسم، لأنها من جنس ما ينقسم. وهو قول أشهب وابن الماجشون وأصبغ وأحد قولي ابن القاسم، لأن له في **المدونة** أن الرحى إذا بيعت بأصلها فإن في الأرض والبيت الذي وضعت فيه الرحى الشفعة بما ينوبها من الثمن، وروى عنه سحنون في **العتبية** أنه لا شفعة في مناصب الأرحى لأنها لا تنقسم.

فصـــل

وعلى هذا يأتي اختلاف المتأخرين من أصحابنا في الضرر الذي من أجله جُعلت الشفعة. فمن رأى أن الشفعة لا تكون إلا فيما ينقسم من الأصول لم يعلل بضرر الشركة لإمكان انفصالهما عنه بالقسمة، وقال إن العلة في ذلك ضرر القسمة، وهي تكون بوجوه منها أنه قد تنقص قيمتها إذا قُسمت وإذ قد يحتاج كل واحد من المتقاسمين إلى استحداث مرافق في نصيبه فيلزمه في ذلك مؤونة. ومنها ما يلزم فيها من المؤن والأجر التي تختص بقسمة الأصول، إذ ليس كلّ واحد يحسن قسمتها، فلا بد في الأغلب من الحال أن يستأجر على قسمتها من يختص بمعرفة ذلك، وهي علة صحيحة يشهد لصحتها اطِّرادُها وانعكاسها. ألا ترى أن العروض التي تنقسم بالكيل والوزن لا شفعة فيها إذ لا مؤنة في قسمتها. ومَنْ رأى أن الشفعة تكون فيما ينقسم وفيما لا ينقسم قال إن العلة فيما لا ينقسم ضررُ الشركة، إذ لا يقدر أحد من الشركاء أن يتصرف في المال المشترك بشيءٍ من وجوه التصرف دون إذن شريكه. ولا يلزم على هذا إيجابُ الشفعة فيما لا ينقسم من

العروض لأن الضرر يرتفع فيها ببيعها وقسم الثمن، إذ لا يتشاحُّ الناس فيها ولا يرغبون في إمساكها كرغبتهم في الأصول وتشاحِّهم في إمساكها.

فصـــل

واتفق أهل العلم على إيجاب الشفعة في الأصول اتفاقاً مجملاً، ولم يختلف قول مالك ـ رحمه الله ـ أن في الشقص المبيع الشفعة إذا بِيع بعين أو بقرض. فأما إن باع الرجلُ شقصَه من شريكه أو من أجنبي بِأصل أو بشقص من أصل له فيه شرك أو لا شرك به فيه فمذهب ابن القاسم وروايته عن مالك أن في ذلك كله الشفعة. ووقع في أول سماع ابن القاسم ما ظاهره أن قول مالك اختلف في ذلك كله، وأنه كان يقول إذا علم أنه أراد المناقلة والسكنى ولم يرد وجه البيع إنه لا شفعة في ذلك، وأن بعض المدنيين كان يذكر ذلك، وهو قول ربيعة. فعلى هذا تكون المناقلة المختلف في وجوب الشفعة فيها في هذه الوجوه كلها. وحكى العتبي [عن مطرف](9) وابن الماجشون أنهما قالا إن المناقلة التي قال مالك لا شفعة فيها إنما هي أن يبيع الرجل شقصه من شريكه بشقص من أصل له فيه شِرك فيكون كل واحد منهما إنما أراد التوسع في حظه بما صار إليه من حظ شريكه عوضاً عما عاوضه به. فعلى هذه المناقلة إنما تكون في هذا الوجه الواحد من سائر الوجوه. وروى أبو زيد عن مطرف في الدار تكون بين الرجلين فيبيع أحدهما شقصه من شريكه بشقص من أصله مع شريك آخر أنه لا شفعة لهذا الشريك الآخر في هذا الشقص لأنه لم يقصد به البيع وإنما أراد التوسع في حظه. وكذلك على قول مطرف هذا لو كانت دارٌ بين ثلاثة نفر فباع أحدهم حظه من أحد شريكيه بأصل فلا شفعة للشريك الثالث الذي لم يبع فيه لأنه لم يرد البيع وإنما أراد التوسع في حظه. فعلى قول مطرف هذا تكون المناقلة المختلف في إيجاب الشفعة فيها [في ثلاثة وجوه](10). وأصله أنك متى وجدت أحد المتعاملين في الأصول قد أخذ من صاحبه شقصاً فيما له فيه شقص فهي المناقلة التي لا شفعة فيها. وعلى تأويل

---
(9) ساقط من ق ٢.

(10) ساقط من ت.

مطرف وابن الماجشون على علة أن المعاملة في الأصول لا تكون مناقلة تسقط فيها الشفعة حتى يكون كل واحد منهما قد أخذ من صاحبه شقصاً فيما له فيه شقص. وعلى ظاهر ما وقع في سماع ابن القاسم على مالك أن المعاملة في الأصول كيف ما وقعت فهي مناقلة لا تجب فيها الشفعة على أحد القولين، ففي تعين المناقلة المختلف في إيجاب الشفعة فيها ثلاثة أقوال على ما بيناه.

فصـــل

وهي واجبة فيما تجب فيه على قدر الأَنصِباء على ما رُوي عن علي بن أبي طالب ـ رضي الله عنه ـ خلافاً لأبي حنيفة في قوله إنها على عدد الرؤوس. والصحيح ما ذهب إليه مالك وأصحابه أنها على قدر الأنصباء، لأنها لما كانت تجب بالملك وجب أن تكون على قدر الأملاك كالغلل، ولما كانت لدفع المضرة عن الأشراك وكانت المضرة عليهم على قدر حصصهم وجب أن تكون الشفعة التي ترفع الضرر عنهم على قدر حصصهم وبالله التوفيق.

فصـــل

وعهدة الشفيع على المشتري لا على البائع، سواء أخذها من يد البائع قبل القبض أو من يد المشتري بعد القبض. هذا مذهب مالك وأصحابه ومذهب الشافعي. وقد وقع في **المدونة** ما يدل على أن الشفيع مخير في كتب عهدته على من شاء منهما، وليس ذلك بصحيح، والأَوْلَى أن يُتَأَوَّل ذلك على الموجود المنصوص عليه في المذهب. وقال أبو حنيفة إن أَخَذَ الشفيعُ الشقص من يد المشتري فعهدته عليه، وإن أخذه من يد البائع قبل أن يقبضه المشتري فالعهدة عليه. وقال ابن أبي ليلى إن العهدة على البائع بِكل حال. والصحسح ما ذهب إليه مالك، لأن البيع لم يفسخ بين البائع والمشتري بعد وجوب البيع له وتقرُّرِ ملكه على الشقص فوجب أن تكون العهدة عليه.

فصـــل

وإنما تكون العهدة في مذهبنا للشفيع على البائع في المقارض يبتاع بمال

القراض شقصاً وهو شفيعه أو رب المال شفيعه[١٠م]، لأن رب المال إن كانت له الشفعة فالمال له فلا يصح له أن يكتب العهدة على نفسه، وإن كانت الشفعة للمقارض فلا يجوز له أن يجعل العهدة على رب المال فيما ابتاع بماله.

فصل

وإذا باع المبتاع الشقص أخذه الشفيع ممن شاء منهما وكتب عهدته عليه. وكذلك قال أشهب إذا غاب الشفعاء إلا واحداً فأخذ جميع الشفعة ثم جاء أحد الغُيب كان مخيراً في كتاب عهدته إن شاء على المشتري وإن شاء على الشفيع، لأنه كان مخيراً في الأخذ فهو كمُشترٍ من المشتري. وإن جاء ثالث كان مخيراً إن شاء كتب عهدته على المشتري وإن شاء على الشفيع الأول وإن شاء عليه وعلى الثاني. فقيل إن قول أشهب هو خلاف لمذهب ابن القاسم وإنه لا يكتب عهدته على مذهب ابن القاسم إلا على المشتري، وليس ذلك عندي بصحيح. والصواب أنَّ قول أشهب مفسر لمذهب ابن القاسم إن شاء الله وبه التوفيق.

فصل

واختلف في الأخذ بالشفعة فقيل إنها تُنَزَّلُ منزلةَ البيع، وقيل منزلة الاستحقاق فيما يختص بذلك من الأحكام.

فصل

وتورث الشفعة فيُنَزَّلُ الوارث منزلةَ الموروث في الحق الذي كان له من الأخذ أو الترك، سواء مات الموروث والشقص الذي يستشفع به في يده فورثه عنه، أو مات بعد بيع الشقص على القول بأن البيع لا يسقط شفعته. ولا تباع ولا توهب. وقد وقع لأصبغ في **الواضحة** أن الشقص إذا بيع وله شفعاء فيسلم جميعهم الشفعة إلاّ واحداً فأراد الذي لم يسلم أن يأخذ الجميع أنَّ تسليمهم إن كان على

(١٠ م) صحفت العبارة في هـ فكتبت: «يبتاع بمال القراض شقصاً من شفعته ورب المال شفيعه».

الهبة للمشتري والعطية فليس له إلا سهمُه منها وللمشتري سهام المسلِّمين. وإن لم يكن على هذا الوجه إلا على ترك الشفعة وكراهية الأخذ بها فللمتمسك جميعُها.

فصــل

فإذا صح على قول أصبغ هذا للمشتري بالهبة حظّ المُسلِّم ولم يكن لِمن سواه مِن الشفعاء أخذُه، فكذلك البيع على هذا القياس يُنزَّلُ المشتري به منزلة الشفيع البائع للشفعة، فلا يكون لمن سواه من الشفعاء عليه شفعة، إلَّا أن يكونوا بمنزلته فيكون لهم منها بقدر حظوظهم. وعلى هذا تأوَّل ابنُ لبابة رواية ابن القاسم عن مالك في أنه لا يجوز أن يبيع الرجل شفعةً قد وجبت له ولا يهبها، فقال معناه من غير المبتاع، واستدل على صحة تأويله برواية جلبها من كتاب الدعوى والصلح قال: يجوز أن يبيع شفعته من المبتاع بعد وجوب الصفقة قبل أن يستشفع ولا يجوز له بيع ذلك من غيره. ومثل هذا حُكي أيضاً عن مالك من رواية أشهب عنه أنه قال: ولا يجوز له أن يبيعها من غير المبتاع قبل أن يأخذ بشفعته، واختار هو من رأيه ألَّا يبيع الشفعة ولا يهبها لا من المبتاع ولا من غيره، وهو الصواب. والروايات التي جلب ليست بجلية لاحتمال أن يتأول على أنه إنما أراد بها أن أخذ العرض من المبتاع على تسليم الشفعة له يجوز بعد وجوب الصفقة، وسمَّى ذلك بيعاً لما فيه من معنى البيع. وقول أصبغ شاذ بعيد عن النظر.

وحكى ابن لبابة أيضاً أنه رأى ابن الحباب يعقد لنفسه وثيقة شراء نصيب رجل مِن مال وما وجب له من الاستشفاع في نصيب كان بيع من ذلك المال قبل ذلك. قال فلما تمت الوثيقة قال لي هذه من غرائب المنتجات التي لا يعرفُها واللهِ غيرُنا، يريدُني ونَفْسَه. فالذي يتحصل في هذا أنه لا يجوز للشفيع أن يهب ما وجب له من الاستشفاع لغير المبتاع ولا يبيعَه منه. واختُلف هل له أن يهب ذلك للمبتاع ويبيعه منه أم لا على قولين:

أحدهما: أن ذلك جائز ويخلص المشتري بما اشترى، ولا يكون لغير البائع

والواهب من الشفعاء عليه شفعة إلَّا أن يكونوا بمنزلته فيكون لهم منها بقدر حقوقهم.

والثاني: أن ذلك لا يجوز، وينفسخ البيع فيكون الشفيع على شفعته، ويفسخ حكم الهبة فيمضي على حكم التسليم. وأما بيع الشفيع نصيبه للذي يستشفع قبل أن يأخذ بالشفعة أو هبته فلا يجوز باتفاق. وأما تسليم الشفعة بمال بعد وجوبها له فجائز باتفاق، وبالله التوفيق.

فصل

وليس للشفيع أن يأخذ بالشفعة لغيره، ولا له أن يأخذ لِلْبيع. [وقد قالوا إن المديان يأخذ بالشفعة فيباع لغرمائه، وفي ذلك نظر، لأنه إنما يأخذ ليبيع][11]. وقد استحسن أشهب ألا يكون ذلك له. وأما المريض فإنه يأخذ بالشفعة ولا اعتراض في ذلك، وإن كان أخذه في هذه الحال لورثته لأنه إن لم يأخذ في مرضه كان لهم أن يأخذوا لأنفسهم بعد وفاته.

فصل

وقد اختلف في الحد الذي تنقطع فيه شفعة الحاضر العالم إذا سكت ولم يقم بطلب شفعته، فقال أشهب ورواه عن مالك إنَّ حذ ذلك السنة، وقال ابن القاسم في **المدونة** ورواه عن مالك إن السنة قليل ولا تنقطع إلَّا فيما فرق السنة. وحكى ابن حبيب في **الواضحة** عن مطرق وابن الماجشون أنه على شفعته ما لم يوقفه السلطان على الأخذ أو الترك فيترك أو يتركها طوعاً منه ويشهد بذلك على نفسه أو يمضي من طول المدة ما يدلّ على أنه كان تاركاً لها. والخمس سنين قليل إلَّا أن يُحدث المشتري فيها بيتاً أو غرساً فتنقطع شفعته في أقل من ذلك، فكأنه يرى على هذه الرواية أن حد ما تنقطع فيه الشفعة هو ما يكون فيه الحيازة. وهو نص قول ابن الماجشون في **المبسوطة** أنه لا تنقطع شفعة الحاضر إلَّا بعد مُضِي

(١١) ما بين معقوفتين ساقط من هـ.

عشرة أعوام للحديث الذي جاء عن النبي ﷺ مَنْ حاز شيئاً عشر سنين فهو له[١٢].

قال ابن المعدل وكان ابن الماجشون يقول بإيجاب الشفعة للحاضر إلى أربعين سنة، ثم رجع إلى عشر سنين. وقد رُوي عن مالك أنه على شفعته وإن طال ما لم يُصرِّح بتركها، وهو مذهب الشافعي. وقال أبو حنيفة بِضدِّ ذلك إن الشفعة إنما هي على الدروب فإن لم يقم بشفعته ساعة عَلِم بالبيع فلا شفعة له. وأما الغائب فهو على شفعته وإن طالت غيبته وكذلك إن كان الشفيع حاضراً والمشتري غائباً فاشتراها له وكيل.

فصـــل

فإن سكت الشفيع ولم يقم حتى أَحدث المشتري فيما اشتراه غرساً أو بناء أو حتى طالت المدة وخرجت عن الحد الموقت في الشفعة [على الاختلاف في ذلك، أعني في الحد الموقت للأخذ بالشفعة][١٣] بطل حقه وسقط قيامُه ولم يعذر في ذلك بجهل. وهذه إحدى المسائل التي لا يعذر فيها الجاهل بجهله، وهي سبع مسائل على ما روي عن أبي عمر الإشبيلي رحمه الله. حكى ابن عتاب عن ابن بشر القاضي أنه قال كان أبو عمر الإشبيلي رحمه الله يقول: سبع مسائل لا يعذر فيها الجاهل بجهله ولا يشرحها، وإذا سألناه عن تفسيرها لنا. قال فتتبعتها إلى يومي هذا فلم أجد منها إلا بعضها. فذكر خمس مسائل مختلفة المعاني يقتضي بعضها الجهل بما يوجبه الحكم من أن السكوت يُبطل حق الساكت، [وبعضها الجهل بما يوجبه عليه الشرع في الفعل][١٤]، وبعضها الجهل بمقدار الشيء المتعدّى فيه. قال: وأخرج إلينا كتابه فكتبناها وهي هذه المسألة، ومسألة الأمة تعتق تحت العبد فيطأها وهي عالمة بالعتق ثم تريد الخيار وتدعي الجهل؛ ومسألة المُمَلَّكة تقضي بالثلث بالمجلس فلا يُناكرها الزوج ثم يريد أن يناكرها بعد ذلك

---

(١٢) لم أقف عليه.

(١٣) ما بين معقوفتين ساقط من ت.

(١٤) ساقط كذلك من ت.

ويَدَّعي الجهل؛ ومسألة السارق يسرق الثوب الذي يسترفع فيه الدراهم وهو لا يساوي ثلاثة دراهم وفيه دراهم مربوطة لم يعلم بها ومسألة المرتهن يطأ الجارية المرهونة عنده ويدعي الجهل قال ابن عتاب توجد منها مسائل كثيرة فذكر أيضاً مسائل مختلفة المعاني وقعت في المدونة والمستخرجة غيرها من الدواوين نص فيها على أن الجاهل لا يعذر بجهله بعضها متفق عليها وبعضها مختلف فيها. منها حديث مرعوس في المُقِرَّةِ جهلاً بالزنا[١٥]؛ ومسألة سماع ابن القاسم في الذي يُخيِّر امرأته فتقضي بواحدة فيقال لها ليس ذلك لك فتريد أن تقضي مرة أخرى بالثلث وتدعي الجهل فيما قضت به؛ ومنها رواية أصبغ عن ابن القاسم في من استحلف أباه في حق له أن شهادته ساقطة وإن جهل أنه عقوق. وكذلك قاطع الدنانير جاهلاً بكراهيته. ومن **الدمياطية** في الرجل يردّ الرهن إلى الراهن أنَّ ذلك خروجٌ من الرهن ولا يُعذر بالجهل. ومن **الواضحة** فيمن باع جارية وقال كان لها زوج فطلقها أو مات عنها وقالت ذلك الجارية لم يجز للمشتري أن يطأها ولا يزوج حتى تشهد البينة على الصدق أو الوفاة، وإن أراد ردّها وادّعى أنه ظن أن قول البائع والجارية في ذلك مقبولٌ لم يكن له ذلك وإن كان ممن يجهل معرفة ذلك. ومنها قول أشهب في **ديوانه** فيمن أعتق أم ولده ثم وطئها في العدة وادعى الجهالة إنه يحد ولا يعذر كما لو زنى رجل وادعى أنه لم يعلم بتحريم الزنى. وفرّق أشهب بين المُعتق والمُطلِّق ثلاثاً فيطأ في العدة أو واحدةً قبل الدخول فيطأ، فقال في هاتين إن الولد يلحقُهُ ولا يُـحَدُّ لأنها شبهة لأهل الجهل. وما حكى ابن حبيب عن أصبغ في المتظاهر يطأ قبل الكفارة أنه يؤدب ولا يعذر بالجهل، وفي الوصي يشتري النصرانية فيعتقها أنه يضمن وإنْ أخطأ ولا يعذر بالجهل والخطإ، وذكر حديث ابن أبي حبيبة الجرو والفناء من **الموطأ**. ومن قذف عبداً فظهر أنه حر قد كان أعتق قبل ذلك ولم يعلم القاذف بعتقه، وكذلك إن شرب هو أو قذف أو زنى ولم يعلم بعتقه أن الحد يجب على قاذفه في قذفه إياه، وعليه فيما واقع من الحدود. ومَن اشترى مَن يعتق عليه ولم يعلم أنه يعتق عليه. وذكر أيضاً

(١٥) في سنن الدارمي.

مسائل عنده كثيرة غير هذه، قال: والبيوع الفاسدة حكم الجاهل فيها والعامد سواء إلَّا في الإثم. قال: وكذلك الوضوء والصلاة يستـوي فيهما الجاهل والعامد، وكذلك الحج يستوي الجاهل والعامد في كثير من أحكامه. فأحسن الفقيه ابن عتاب رحمه الله فيما جمع من هذه المسائل إلا أنه إنما ذهب إلى ذكر كل مسألة وجد فيها النص من قول قائل إنَّ الجاهل لا يُعذر بجهله وإن خالفه في ذلك غيره ولم يستوعبها وإن كان جمع كثيراً منها وترك مسائل كثيرة لا يعذر فيها الجاهل بجهله باتفاق وعلى اختلاف لم يذكرها إذ لم يجد النص فيها بأن الجاهل غير معذور فيها بجهله، منها مسألة من رأى حمل امرأته فلم ينكره ثم أراد أن ينفيه بعد ذلك، ومنها الشاهد يرى الفرج يستحل أو العبد يستخدم فلا يقوم بشهادته ولا ينكر ذلك، وغيرها من المسائل، كأكل مال اليتيم والغاصب والمحارب والمتصدر لفتوى بغير علم، والطبيب يقتل بمعاناته وهو جاهل بالطب، والشاهد يخطىء في شهادته في الأموال والحدود، ولم يذكر من هذا كله شيئاً. فهذه المسائل على افتراق معانيها أكثر من أن تحصى أو تحصر بعدد. فأما القاضي ابن بشر ـ رحمه الله ـ فلم يأت في هذه المسألة بشيء، وأما الفقيه ابن عتاب ـ رحمه الله ـ. فجمع المسائل التي ذكر ليبين بذلك أن الفقيه أبا عمر الإشبيلي ـ رحمه الله ـ أخطأ في حصرها إلى سبع مسائل فقصر في النظر وأخطأ في التأويل. ولم يكن الفقيه أبو عمر الإشبيلي ـ رحمه الله ـ على كثرة حفظه وجلالة قدره ممن يجهل هذه المسائل ولا تخفى عليه مواضعها ولا ممن يغلط هذا الغلط البيّن. فلمّا علمت هذا أعملت نظري في معرفة الوجه الذي ذهب إليه فرأيت أنه يحتمل أن يكون أراد نوعاً ما تنحصر مسائله إلى سبع مسائل، واحتمل عندي أن يكون ذلك النوع هو ما يكون مجردُ السكوتِ فيه على فعل الغير يُسقط حق الساكت ويبطل قيامه باتفاق، لأني وجدت في هذا النوع سبع مسائل لا ثامنة لها:

إحداها: مسألة الشفعة هذه وما كان في معناها كالغريم يعتق بحضرة غرمائه فيسكتون ولا ينكرون ثم يريدون القيام عليه، وكالرجل يبيع العبد على أنه بالخيار فيتركه بيد المبتاع حتى يطول الأمر بعد انقضاء أيام الخيار ثم يريد استرجاعه بما

اشترط من الخيار ويدعي الجهل في سكوته على بقائه بيد المبتاع بعد انقضاء أيام الخيار وما أشبه ذلك.

والثانية: مسألة الحيازة، من حال مال رجل في وجهه مدة تكون الحيازة فيه عامله فادعى أنه ابتاعه منه صُدِّق مع يمينه ولم يعذر صاحب المال إن ادعى الجهل فإن سكوته يبطل قيامه.

الثالثة: مسألة المُمَلَّكة تقضي بالثلاث فيسكت الزوج ولا ينكر ثم يريد المناكرة بعد ذلك ويدعي الجهل في سكوته، أَوْ لا تقضي بشيء وتسكت حتى توطأ أو ينقضي المجلس على اختلاف في ذلك ثم تريد أن تقضي وتدعي الجهل، وما أشبه ذلك كالأمة تعتق تحت العبد فلا تختار حتى يطأها الزوج ثم تريد أن تختار نفسها وتدعي الجهل في سكوتها حتى وطئها.

والرابعة: منسألة الشاهد يرى الفرج يُستحل أو الحر يُستخدم أو ما أشبه ذلك من الحقوق الواجبة لله فيسكت ولا يقوم بشهادته ثم يقوم بها بعد حين ويدعي الجهل في سكوته.

والخامسة: مسألة المرأة المطلقة يراجعها زوجها فتسكت حتى يطأها ثم تدعي أن عدتها قد كانت انقضت وتدعي الجهل في سكوتها.

والسادسة: مسألة المرأة تُزَوَّج وهي حاضرة فتسكت ولا تنكر حتى يدخل بها الزوج ثم تنكر النكاح وتقول لم أرض به وتدعي الجهل في سكوتها حتى دخل بها.

والسابعة: مسألة الرجل يُباع عليه مالُه ويقبضه المشتري وهو حاضر لا يغيِّر فيه ويدعي أنه لم يرض البيع ويدعي الجهل.

ويحتمل أن يكون أراد سبع مسائل في نوع واحد من معنى الطلاق:

إحداها: مسألة رجل يوصي لمكاتبه من سماع عيسى من كتاب التخيير والتمْليك في الذي يُملِّك امرأته أمرها فتقول قد قبلت ثم تصالحه بعد ذلك قبل أن يسأل ما قبلت ثم تقول كنت أردت ثَلاثاً لترجع فيما صالحت به أَنها لا ترجع على

الزوج بشيء لأنها حين صالحت علمنا أنها لم تُطلق ثلاثاً ولا تُعذر في ذلك إن ادعت الجهالة.

والثانية: الذي يسمع امرأته تقضي بالثلاث فيسكت ثم يريد أن يناكرها بعد ذلك ويدعي الجهل.

والثالثة: المرأة تختار في التخيير واحدة ثم تريد أن تختار بعد ذلك ثلاثاً وتقول جهلت وظننت أن لي أن أختار واحدة.

والرابعة: المُـملَّكة أو المُخيَّرة يُملكها زوجها أو يُخيرها فلا تقضي حتى ينقضي المجلس على قول مالك الأول، ثم تريد أن تقضي بعد ذلك وتقول جهلت وظننت أن ذلك بيدي متى شئت.

والخامسة: التي يقول لها زوجها إن غبت عنك أكثر من سنة فأمرك بيدك فيغيب عنها ويقيم بعد السنة المدة الطويلة من غـير أن تُشهد أنها على حقها ثم تريد أن تقضي وتقول: جهلت وظننت أن الأمر بيدي متى شئت.

والسادسة: الأمة تعتق تحت العبد فتتركه يطؤها ثم تريد أن تختار وتزعم أنها جهلت أن الخيار كان لها.

والسابعة: الرجل يجعل أمر امرأته بيد غيرها فلا يقضي المُمَلَّكُ حتى يطأها زوجها ثم يريد أن يقضي ويقول جهلت وظننت أن ذلك لا يقطع ما كان لي من القضاء فيما ملكت، وبالله تعالى التوفيق.

فصـــل

واختلف قول مالك رحمه الله فيما كان متشبثاً بالأصول ومتصلاً به كالثمرة والزرع والكراء ورقيق الحائط إذا بيعوا مع الحائط، والرحى إذا بيعت مع الأصل، والماءِ والنِّقضِ إذا بيعا دون الأصل، فمرة قال في ذلك كله الشفعة لتعلقه بأصل ما فيه الشفعة، ومرة قال إن ذلك كالعروض المنفصلة من الأرض فلا شفعة فيها. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له ولا نِدّ.

فصــل

فأما التمرة فلا فرق في وجوب الشفعة فيها عند من أوجبها، وهو قول مالك في **المدونة** استحساناً، قال وما علمت أنه قال أحد من أهل العلم قبلي إن فيها الشفعة، بين أن تباع دون الأصل بعد زهوها أو مع الأصل بعد الزهو أو قبله بعد الإبار على مذهب ابن القاسم. وأما إن بيعت قبل الإبار فلا شفعة فيها إذ لم يقع عليها حصة من الثمن، وإنما يأخذها على مذهب ابن القاسم ما لم تُجذّ أو تيبس إذا كان البيع وقع فيها قبل الإبار من جهة الاستحقاق لا من أهة الاستشفاع. وقد فرعتها في تفسير هذه المسألة وما يتعلق بها من كتاب العيوب فلا وجه لإعادة ذكرها، وبالله التوفيق لا شريك لـه.

فصــل

وكذلك الزرع أيضاً لا فرق عند مَنْ رأى الشفعة فيه بين أن يباع دون الأصل إذا حلَّ بيعه أو مع الأصل بعد أن ينبت أو قبل أن ينبت وقد قيل إنه ما لم ينبت فلا شفعة فيه أصلاً إذ لم يقع عليه حصة من الثمن كالثمرة التي لم تُؤَبَّر. والصواب أنه قد وقع عليه حصة من الثمن وأن الشفعة فيه واجبة بخلاف الثمرة التي لم تُؤبّر، وبالله التوفيق.

فصــل

والخلاف في وجوب الشفعة فيه قائم من **المدونة** لأنه على إسقاط الشفعة فيه بأن بيعه لا يجوز حتى ييبس، فيلزم على هذا التعليل أن تجب الشفعة فيه إذا بيع قبل أن ييبس على مذهب من يُجيز ذلك من أهل العلم، أو يرى العقد فيه فوتاً إذا وقع من أصحابنا وإذا بِيع مع الأصل خلاف ما نص عليه في **المدونة**، ومثل ظاهر ما في سماع أشهب من قول مـالك أن الشفعة في الأرض وفي كل ما أنبتت الأرض. وبالله تعالى التوفيق.

فصـــل

وعلى هذا الاختلاف يترتب طُرُوُّ الشفيع على الرجل في أرضه المبذورة قبل طلوع البذر فيها أو بعد طلوعه، وبالله التوفيق.

فصـــل

فإذا طرأ الشفيع على الرجل في أرضه المبذورة قبل أن يطلع البذر فيها مثل أن تكون الأرض بين الشريكين فيبيع أحدهما نصيبه منها فيريد الشريك الأخذ بالشفعة وهي مبذورة قبل طلوع البذر فيها فلا يخلو الأمر في ذلك من ثلاثة أحوال:

أحدها: أن يكون المبتاع هو الباذر لها.

والثاني: أن يكون البائع هو الذي بذرها أو باعها مبذورة.

والثالث: أن يكون البذر لِغيرهما مثل مكتر أو ممنوح أو ما أشبه ذلك. فأما إن كان المبتاع هو الذي بذرها فيأخذها الشفيع ويبقى البذر للمبتاع الذي بذره على مذهب من يحمل [الأخذ بالشفعة محمل الاستحقاق وأما على مذهب من يحمله][16] محمل البيع فلا يصح له الأخذ بالشفعة إلا بعد طلوع البذر. [إذ لا يصح للرجل أن يبيع أرضه وهي مبذورة فيستثني البذر][17]. وقيل إنه يأخذه مع الأصل بقيمة البذر والعمل، وقيل بقيمته على الرجاء والخوف بمنزلة السقي والعلاج في الثمـرة. وأما إن كان البائع هو الباذر لها فيأخذها الشفيع مبذورة بجميع الثمن على القول الذي يرى في الزرع الشفعة. وعلى القول الذي لا يرى في الزرع الشفعة يأخذها بما ينوبها من الثمن على القول الذي يحمل الأخذ بالشفعة محمل الاستحقاق، وأما على القول الذي يحمل الأخذ بالشفعة محمل البيع فلا يأخذها حتى يبرز الزرع. وأما إن كان غيرهما هو الباذر لها فيأخذ الأرض بالشفعة دون البذر بجميع الثمن، ولا كلام في هذا الوجه.

---

(١٦) ما بين معقوفين ساقط من ق ٢.

(١٧) ساقط أيضاً من ق ٢.

فصــل

وكذلك إن طرأ على الأرض والبذرُ قد نبت فلا يخلو من الثلاثة الأحوال المذكورة، غير أن الوجهين يستوفي الحكم فيهما. وهو أن يكون البذر للمبتاع أو يكون لأجنبي فيأخذ الشفيع فيهما الأرض دون الزرع بجميع الثمن. وأما إن كان البذر قد بذره البائع فيأخذ الشفيع الأرض والزرع بجميع الثمن على القول الذي يرى الشفعة في الزرع، ويأخذ الأرض دون الزرع بما ينوبها من الثمن على القول الذي لا يرى في الزرع شفعة وأما إن طرأ الشفيع بعد يبس الزرع فلا شفعة فيه ويأخذ الأرض بجميع الثمن إن كان البذر للمبتاع أو لأجنبي، وإن كان البذر للبائع أخذ الأرض بما ينوبها من الثمن.

فصــل

وأما طُرُوٌّ المستحق على الأرض فلا يخلو من وجهين:

أحدهما: أن يستحق الأرض والزرع.

والثاني: أن يستحق الأرض دون الزرع.

فأما إذا استحق الأرض والزرع مثل أن يزرع الرجل أرضه فيتعدى عليه فيها رجل فيبيعها فهو بالخيار بين أن يجيز البيع ويأخذ الثمن وبين أن يأخذ أرضه بزرعها ولا كلام في هذا الوجه.

وأما إذا استحق الأرض دون الزرع فلا يخلو الأمر من ثلاثة أحوال أيضاً:

أحدها: أن يكون الزرع بذره المُستَحَقُّ منه.

والثاني: أن يكون بذره البائع.

والثالث: أن يكون لأجنبي.

فأما إن كان بذره المستحق منه وهو غاصب فحكمه حكم الغاصب وهو معلوم، وإن لم يكن غاصباً فلا شيء للمستحِق في الزرع ولا له قلعُه وإنما له الكراء إن لم يكن الإبانُ قد فات.

وأما إن كان البذر لأجنبي بوجه صحيح فهو له ويأخذ المستحق أرضه وله على الزراع الكراء إن كان أكرى منه هو، وإن كان الغاصب هو الذي أكراها منه فله الكراء أيضاً إن كان الإبان لم يفت، وإن كان الإبان قد فات جرى ذلك على الاختلاف في غلة الأرض المغصوبة، وقد تقدم القول فيها.

وأما إن كان بَذَرَ الزرعَ البائعُ فباع الأرض مبذورة من المُستَحَقِّ منه فيأخذ المستحِقُّ أرضه وينفسخ البيع في الزرع ويرجع المبتاع بجميع الثمن على البائع. وفي **كتاب ابن المواز** أن الزرع يبقى للمبتاع، وهو بعيد. فهذا وجه القول في طُرُوِّ كل واحدٍ منهما على انفراد، وهو يغني على القول في طروهما معاً وبالله التوفيق.

فصل

وأما الكراء فإنما الاختلاف في وجوب الشفعة فيه إذا انفرد عن بيع الأصل، ولا يتصور فيه غير ذلك وبالله التوفيق.

فصل

وأما رقيق الحائط والرحى فإنما الاختلاف في وجوب الشفعة فيهما إذا بيعا مع الأصل، فإن انفرد البيع فيهما على الأصل لم يكن فيهما شفعة باتفاق.

فصل

وأما الماء فلا اختلاف في وجوب الشفعة فيه إذا بيع شقص منه مع الأصل أو دونه ولم تقسم الأرض. واختلف في وجوب الشفعة فيه إذا قسمت الأرض، فقال في **المدونة** إنه لا شفعة فيه. وروى يحيى عن ابن القاسم في **العتبية** أن فيه الشفعة. فذهب سحنون وابن لبابة إلى أن ذلك ليس باختلاف من القول، إلا أنهما اختلفا في تأويل الجَمْعِ بينهما، فقال سحنون معنى مسألة **المدونة** أنها بئر واحدة فلا شفعة فيها إذ لا تنقسم. [ومعنى رواية يحيى أنها آبار كثيرة لا تنقسم][18].

(١٨) ما بين معقوفين ساقط من ت.

والشفعة تكون فيما ينقسم دون ما لا ينقسم. وقال ابن لبابة معنى مسألة **المدونة** أنها بئر لا فناء لها ولا أرض ومعنى رواية يحيى أن لها فناء وأرضاً مشتركة تكون فيها القلد. وذهب القاضي أبو الوليد إلى أن ذلك اختلاف من القول، وأن الاختلاف في ذلك جار على الاختلاف فيما لا ينقسم كالنخلة والشجرة تكون بين النفر، إذ لا تنقسم العين والبئر كما لا تنقسم النخلة والشجرة. وكان مَنْ أدركت من الشيوخ يقول إن ذلك اختلاف من القول وإن الاختلاف في ذلك جار على اختلاف قول مالك فيما هو متعلق بالأرض ومتشبث به كالنِّقض والنخل دون الأرض والكراء وما أشبه ذلك. وبالله التوفيق.

فصــل

وأما النِّقض فلا خلاف في وجوب الشفعة فيه إذا بيع مع الأصل(١٩) لأنه تبع له. واختلف في وجوب الشفعة فيه إذا بيع [دون الأصل](٢٠) ثم طرأ عليه من الاستحقاق ما يوجب للمستحق فيه الشركة أو باع أحد الشريكين حظه من النقض دون الأصل وهو من التساوي على صفة يجوز فيه البيع لوجوب قسمه مع الأصل على قولين قائمين من **المدونة**. وكذلك إن كان النقض القائم بين الشريكين والعرصة لغيرهما فباع أحدهما حظه من النقض لشريكه فيه الشفعة على الاختلاف المذكور إن أبلى صاحب العرصة أن يأخذه لأنه مُبَدَّأٌ عليه ليس من أجل أنه شفيع، ولكن من أجل قول النبي ﷺ «لا ضَرَرَ ولا ضِرَارَ»(٢١). وقد اختُلف ها هنا مِمَّن يأخذ رب العرصة النقض وبما يأخذه. فقيل إنه يأخذه من المبتاع بالقيمة مقلوعاً، وقيل بالثمن الذي ابتاعه به، وقيل بالأقل من القيمة أو الثمن. وقيل إنه إنما يأخذه من البائع بقيمته مقلوعاً أو بالأقل من القيمة أو الثمن وينفسخ البيع فيه بينه وبين المبتاع، فيرجع على البائع بالثمن الذي دفع إليه. وكلٌّ ذلك قد تُؤُوِّل على ما في **المدونة**. والأظهر منها أنه إنما يأخذه من البائع بالأقل من القيمة أو الثمن، والأظهر

---

(١٩) صحفت العبارة في ت فكتبت: «وأما النِّقض فاختلف في وجوب الشفعة فيه...

(٢٠) ساقط من هـ).

(٢١) سبق تخريجه مراراً.

في القياس أن يأخذ من المبتاع بالقيمة مقلوعاً. وهذا كله على القول بجواز بيع الأنقاض قائمةً على القلع، وهو مذهب ابن القاسم في **المدونة** خلاف قول أشهب وسحنون، وبالله التوفيق.

فصــل

وفي شراء النِّقض على الهدم أو النخل على القلع والشفعة في ذلك مسائل لم تستوعبها **المدونة**، وأنا أذكر منها ست مسائل مشروحة بعللها هي أصلها وعليها مدارها، فمن فهمها ووقف على معانيها استدل بها على سائرها إن شاء الله.

إحداها: أن يشتري النخل على القلع[٢٢] ثم تُستحق الأرض أو بعضها.

والثانية: أن يشتري النخل على القلع ثم يشتري الأرض بعد ذلك فتُستحق الأرض أو بعضها.

والثالثة: أن يشتري الأرض أولاً ثم يشتري النخل فيستحق الأرض أو بعضها.

والرابعة: أن يشتري النخل على القلع ثم يشتري الأرض فيستحق رجل نصف الأرض ونصف النخل.

الخامسة: أن يشتري الأرض أولاً ثم يشتري النخل بعد ذلك، فيستحق رجلٌ نصف الأرض ونصف النخل.

والسادسة: أن يشتري النخل على القلع فيستحق رجل نصف الأرض ونصف النخل[٢٣].

فصــل

فأما المسألة الأولى وهي أن يشتري النخل على القلع ثم يستحق رجل

---

(٢٢) **في ت**: «على الأرض». وهو تصحيف.

(٢٣) المسألة السادسة ساقطة من ق ٢.

الأرض فقال فيها في **المدونة** إن لمستحق الأرض أن يأخذ من المبتاع النخل بقيمتها مقلوعة وليس من وجه أنه شفيع، إذ لا شركة له معه فيها، ولكن من وجه أن رسول الله ﷺ قال: «لا ضَرَرَ ولا ضِرَارَ» وإن شاء خلَّى بينه وبين قلعها، وهذا صحيح على مذهب ابن القاسم في أن شراء الأنقاض على القلع جائز وإن كان من حق صاحب العرصة أن يأخذها بقيمتها مقلوعة. وأما على القول بأن ذلك لا يجوز فيفسخ البيع فيها وترجع إلى بائعها ولا يكون لِمستحق الأرض عليها سبيل. وقال سحنون ينظر في ذلك فإنه لا يخلو أن يكون البائع للنقض غاصباً للأرض أو مشترياً لها. فإن كان غاصباً فإن المستحق يدفع إليه أعني البائع وهو الغاصب قيمة النخل مقلوعة ويأخذها إن شاء وينتقض شراء المشتري لها، وإن شاء أسلمها إليها فقلعها. وإن لم يكن غاصباً فالمستحق، وإنما له أن يأخذ منه الثمن الذي دفع إليه في النخل على القلع لأنها قد استحقت منه، كَمَنْ باع سلعة بمائة ثم باعها من آخر بتسعين فأخذها المبتاع الأول فليس الثاني أن يأخذ من البائع الثمن الذي أخذه من المبتاع الأول، وإنما له أن يرجع عليه بالثمن الذي دفع إليه لأن السلعة استحقت من يده. فإن قال مستحق الأرض لا أعطيه قيمة البناء، قيل للبائع أعطه قيمة الأرض براحاً ويتم البيع للمبتاع في النخل ويقلعها على ما اشتراها عليه، فإن أبى من ذلك أيضاً كانا شريكين في الأرض والنخل هذا بقيمة النخل قائمة والمستحق بقيمة الأرض بيضاء، وينتقض شراء المشتري فيما صار لمستحق الأرض من الأنقاض ويمضي شراؤه فيما صار منها للبائع إن كان الذي صار له منها جلُّها ويرجع عليه من الثمن بقدر ما صار منها للمستحق. وإن كان الذي صار منها للبائع غير الجُل مما يكون للمشتري أن يرد فليس له أن يمسك وإن كان الجُزْءُ معلوماً لأن ما يصير له بالقسمة منه مجهول، إذ لا يُقسم إلا مع الأرض على اختلاف في هذا الأصل في غير ما كتابٍ من **المدونة**.

فصـــل

فإن استُحِق نصفُ الأرض فإن المستحق يأخذ نصف الأنقاض وهو ما قابل النصف المستحَقَّ بقيمتها مقلوعة على مذهب ابن القاسم. وأما النصف الثاني

فحكى عبد الحق عن بعض شيوخه أنه يأخذه بالشفعة بالثمن، وليس ذلك بصحيح، إذ لم تجب الشركة بينهما فيه إلَّا بعد البيع فلا وجه للشفعة فيه. وإنما الصحيح أن يأخذ بقيمته مقلوعاً لقول النبي ﷺ «لا ضَرَرَ ولا ضِرَارَ» وينظر في النصف المستحق على مذهب سحنون المتقدم إن كان البائع غاصباً أو مشترياً بمثل ما تقدم، وبالله التوفيق.

فصل

وأما المسألة الثانية وهي أن يشتري النخل على أن يقلعها ثم يشتري الأرض فيستحقها رجل فإن المبتاع يرجع على البائع بثمن الأرض التي استحقت من يده[٢٤] ثم يكون الحكم بين مبتاع النخل وبين المستحق في الأنقاض على ما تقدم في المسألة الأولى من قول ابن القاسم وسحنون، وبالله تعالى التوفيق.

فصل

وأما المسألة الثالثة وهي أن يشتري الأرض أولاً ثم يشتري الأنقاض فيستحقَّ الأرضَ رجلٌ فإن المستحِقَّ للأرض ها هنا لا يأخذ الأنقاض على مذهب ابن القاسم إلا بقيمتها قائمة، لأنه زاد في ثمن الأنقاض ليبقيها في أرضه، فليس هو بمنزلة مَن اشتراها للقلع. كذا حكى عبد الحق في **كتابه** وهو صحيح. وينبغي على هذا إن أبى أن يدفع إليه قيمتها قائمة أن يقال للمشتري أعطه قيمة أرضه براحاً، فإن أبى من ذلك أيضاً حُمِلا على الشركة على ما تقدم. وينبغي على مذهب سحنون أن يُنظر، فإن كان البائع غاصباً كان للمستحق أن يدفع إليه قيمة النقض منقوضاً ويُنقض البيع فيه بينه وبين المشتري فيرجع عليه بالثمن الذي دفع إليه، فإن أبى من ذلك مضى النقض للمشتري بشرائه وبقي فيه على حقه والمستحق [الأرض][٢٥] على حقه فيها. فإن لم يتفقا في ذلك على شيء يجوز بينهما بيعت الدار وقسم الثمن بينهما على قدر قيمة الأنقاض قائمةً وقيمة العرصة براحاً. وإن

---

(٢٤) عبارة ت: فإن المبتاع يرجع بثمن الأرض على البائع الذي استحقت من يده.

(٢٥) ساقط من ق ٢.

كان البائع للأنقاض مشترياً قيل للمستحِق ادفع إليه قيمة الأنقاض قائمة، فإن فعل انتقض البيع فيها، وإن أبى من ذلك قيل للبائع ادفع إليه قيمة البقعة براحاً. فإن فعل كانت له البقعة وللمبتاع النقض، فإن اتفقا فيهما على شيء يجوز بينهما وإلاَّ بيع الجميع فاقتسما الثمن على القِيَم، فإن أبى من ذلك أيضاً حُملا من الشركة على ما تقدّم، وانتقض البيع فيما صار من النقض للمستحق ومضى فيما صار منه للبائع على ما تقدم من التفسير أيضاً.

فصل

وأما المسألة الرابعة وهي أن يشتري النخل على القلع أولاً ثم يشتري الأرض فيستحق رجلٌ نصف الأرض والنخل؛ والخامسة وهي أن يشتري الأرض أولاً ثم يشتري النقض في صفقة أخرى فيستحق رجل نصف الأرض والنخل، ففيهما ثلاثة أقوال:

أحدها: أنه لا شفعة في النخل، وهو قول أشهب وأحد قولي ابن القاسم في **المدونة**.

والثاني: أن الشفعة فيها، وهو أحد قولي ابن القاسم في **المدونة**.

والثالث: أن الشفعة فيها إن كان اشتراها قبل الأرض، ولا شفعة فيها إن كان اشترى الأرض قبلها، وهو اختيار محمد بن المواز.

فأمّا على القول بوجوب الشفعة في النخل فيأخذ المستحِقُّ نصف الأرض ونصف النخل بالشفعة بنصف الثمنين، وإن شاء أخذ نصف الأرض بالشفعة وترك نصف النخل فقلعها المبتاع في المسألة الرابعة، وبقي على حقه فيها في المسألة الخامسة، إذ لم يشترها على القلع. وإن شاء أخذ النخل بالشفعة وترك الأرض.

وأما على القول بِأَلَّا شفعةَ في النخل، فاختلف هل يكون له أن يأخذها بالقيمة من أجل قول النبي ﷺ: «لا ضَرَرَ ولا ضِرَارَ» على قولين:

أحدهما: أن ذلك ليس له.

والثاني: أن ذلك له.

فإذا قلنا إن ذلك له فيأخذ بالقيمة قائماً في المسألتين على ما في بعض روايات **المدونة**. وعلى قياس ما حكى عبد الحق لا يأخذه بالقيمة قائماً إلا في المسألة الخامسة، وهي إذا تقدم شراء الأرض قبل النخل، وبالله تعالى التوفيق لا شريك له ولا ند.

فصــل

وأما المسألة السادسة وهي أن يشتري النخل خاصة على أن يقلعها فيستحق رجل نصف الأرض ونصف النخل، فإن البيع ينتقض فيما بقي في يد المشتري من النخل مما لم يستحق على البائع، ويرجع بجميع الثمن على البائع، إذ لا يقدر على الوصول إلى نصف ما اشترى إلّا أن يقاسم البائع للمستحق الأرض مع النخل، وهو إذا قاسمه قد يَقِلُّ ما يصير له في نصيبه لجودة الأرض أو يكثر لرداءتها، فلا يجوز له أن يتمسك بما بقي في يد البائع منها لأن ذلك مجهول فينتقض البيع، كما قال ابن القاسم فيمن اشترى نصيب رجل في نخل وشريكُه غائبٌ على القلع إن ذلك لا يجوز، لأنه لا يُستطاع قسمة النخل وحدها دون الأرض فيؤول ذلك إلى الجهل إذا قسم مع غيره. على أن ابن القاسم ـ رحمه الله ـ قد قال في **المدونة** إذا اشترى نقض دارٍ على أن يقلعه ثم أتى رجل فَاسْتَحَقَّ نصف الدار إنه يكون له أن يَرُدَّ ما بقي في يديه من النقض مِمَّا لم يستحق على البائع. وظاهرُ قوله له أن يرد التخييرُ وأنَّ له أن يمسك، وهو كلام فيه نظر، إلَّا أن يكون معنى ما تكلم عليه ابن القاسم أن الأرض والنقض متساوٍ لا يختلف في القسمة وإنما يصير له فيه النصف حقيقة، وهو معنى قول سحنون في هذه المسألة إنها تجوز في حال ولا تجوز في حال. وجواب ابن القاسم فيها في **المدونة** على القول بأنه لا شفعة في النِّقض، ولذلك قال يخير المبتاع. ولو تكلم فيها على القول بوجوب الشفعة في النقض لَبَدَأَ بتخيير الشفيع قبل تخيير المبتاع على المعلوم من مذهبه في ذلك، خلاف قول أشهب وسحنون، وبالله التوفيق لا شريك له.

فصـــل

وقد اختُلف في الشركة التي يوجبها الحكم هل تجب الشفعة بها قبل تقررها أم لا على قولين:

أحدهما: أن لا شفعة في ذلك، وهي رواية أشهب عن مالك في أصل سماعه.

والثاني: أن الشفعة في ذلك واجبة، وهو قول أشهب من رأيه، ونصب الرواية قال: وسئل مالك فقيل له إني أعطيته في خيف في وادي خمسين ومائة قفيز بين كل قفيزين عشرة أذرع، ثم إن بعض أهل ذلك الخيف من أهل الأرض باعوا ذلك الخيف، فهل لي شفعة فيما باعوا؟ فقال له لا أظن أن لك شفعة. فقال إنهم لم يحدّوهُ [لي] ولم يقسموه [ولم يسموه] ولم يسموا لي في أعلى الحائط ولا في أسفله. فقال ما أرى لك شفعة، أراهم قد سمَّوا لك أذرعاً مسماة، فقال لمالك إنهم لم يسمُّوها في موضع من الخيف بعينه، فأين أجد ذلك في أعلى الخيف أم في أسفله؟ فقال له لا أدري اذهب إلى القاضي. قال أشهب: أوهم مالكٌ ـ رحمه الله ـ فيما أفْتى به الرجل. أرى له في ذلك الشفعة، لأنه أعطاه خمسين ومائة قفيز بأذرع مسماة لم يعطها له في موضع بعينه حتى تكون معروفة بأعيانها فلا تكون له شفعة، ولكنه إنما أعطاه أذرعاً ليس ذلك له في موضع محدود بعينه حتى يكون يعرف الذي له من الخيف، وإنما إعطاء من الخيف عدد أذرع يكون له شريكاً في الخيف أعلاه وأسفله بقدرها من عدد الأذرع كلها، بمنزلة الذي يكون له في حائط مائةُ نخلة فيهب منها لرجل مَحَشْرَ بخلافٍ لا يسميها بأعيانها فيكون شريكاً له في الحائط بالْعَشْر. فإن باع الواهب أو الموهوب له قبل القسم كان في ذلك الشفعة. وفي **المجموعة** لأشهب وابن نافع مثلُ قول مالك ـ رحمه الله ـ أنه لا شفعة في ذلك، إلَّا أن أشهب تأول أنه إنما وهب القفز دون الأرض، فلذلك لم ير له شفعة.

وقد نزلت هذه المسألة بصاحبنا الفقيه أبي القاسم أصبغ بن محمد ـ رحمه الله ـ في قرية نسان، وذلك أن صاحبها توفي فابتاع من بعض ورثته حظوظهم، وكان صاحبها قد باع قبل موته فيها من غيره مَبْذَرَ زوجين على الإشاعة، فطلبه

بالشفعة، فأفتينا فيها من غير ذكر رواية على ما يوجبه القياس والنظر ألَّا شفعة له في ذلك عليه، وكان المبتاع للزوجين قد أعلم القاضي يومئذ بمسْألته، فقال له لَكَ الشفعةُ ووعده أن يقضي له بذلك. فلما اتصل به ما قلنا أنكر الفتوى وظن أنها خطأ، فأخذ معي فيها فَحَاجَجْتُه على ردِّ قوله وتصحيح ما ذهبنا إليه. فلما لَزِمَتْهُ الحجةُ ولم يقدر على القضاء مع مخالفة الفتوى رجع عن قوله بوجوب الشفعة وقال إن الذي يُبطلها فسادُ البيع في الزوجين على الوجه المذكور، فطالبه الفقيه ابن القاسم بالحكم له بإبطال الشفعة عنه للقائم بها عليه على مذهبه الذي رآه، فقضى له بذلك وأشهدنا على قضائه به وحكمه، وزعم أن العلة عنده في فساد البيع الجهلُ بمبلغ أرض القرية لأنه اشترى على الشركة إذ لم يشترط الخيار فكأنه اشترى جزءاً مجهولاً يعرف مبلغه إن كان ثلثاً أو ربعاً إلَّا بعد تكسير أرض القرية. وهذا غير صحيح، لأن ما اشترى لا يزيد بزيادة أرض القرية ولا ينقص بنقصانها، لأنه إنما اشترى زوجين على الشركة في أرض القرية، فإن وجد تكسيرها عشرة أزواج كان له منها الخمس وإن وجد ثمانية كان له منها الربع، ورُبعُ الثمانية وخُمُس العشرة سواء، فلا غرر في ذلك ولا جهل، والبيع صحيح إذا كان قد وقف على أرض القرية وعرف كريمها من لئيمها.

ومن أهل العلم من زماننا مَنْ ذهب إلى أن البيع لا يجوز في ذلك على مذهب ابن القاسم في **المدونة** إذا كانت الأرض مختلفة في الطيب، ولا على قول غيره فيها وإن كانت مستوية قياساً على قولهما في كتاب كراء الأرضين في اكتراء الأرض مزارعة، وقال إنَّ العلة في المنع من ذلك عند ابن القاسم إذا كانت الأرض مختلفة، وعند غيره إن كانت مستوية أن الحكم يوجب القسمة، فكأنه اشترى ما يخرج له فيها بالقسمة. وهذا ظاهر البطلان، إذ لو صحت هذه العلة لما أجاز ابن القاسم الكراء إذا استوت الأرض ولا أجاز اشتراء جزء على الإشاعة من دار ولا أرض لأن الحكم يوجب القسمة فيأخذ فيها ما يخرج له السهمة. وقد أجمع أهل العلم على جواز ذلك. وإنما معنى مسألة **المدونة** أن الكراء إنما وقع على أن يختار المكتري فيأخذ من أي موضع شاء من الأرض، فأجازه ابن القاسم إذا استوت الأرض وإن أمكن أن تختلف الأغراض في نواحيها قياساً على قولهم في إجازة

شراء ثوب يختاره المشتري من ثيابٍ صنفُها واحدٌ وإن اختلفت صفاتها، ولم يُجزها إذا اختلفت الأرض كما لم يُجز شراء ثوب على أن يختاره من أصناف. ولم يجز ذلك عند غير ابن القاسم وإن استوت الأرض لاختلاف الأغراض في نواحيها على مذهب من لا يجيز البيع في الثياب على الاختيار حتى تكون صنفاً واحداً وصفةً واحدة. والدليل على صحة تأويلنا هذا في هذه المسألة أنها تنقسم في الاحتمال إلى أربعة أقسام:

أحدها: أن يكون الكراء وقع على أن يعطيه المكري من أي موضع شاء.

والثاني: أن يكون وقع على أن يضربا على الأرض بالسهام فيأخذ من الموضع الذي وقع السهم عليه.

والثالث: أن يكون وقع الأمر مسكوتاً عليه.

والرابع: أن يكون وقع على أن يختار المكتري فيأخذ من أي موضع شاء فأمّا على أن يعطيه المُكري من أي موضع شاء أو على أن يأخذ من الموضع الذي وقع عليه السهم بالقرْعة فلا يصح أن يكونا تكلما على ذلك لأن ذلك لا يجوز عند أحد من العلماء. وكذلك لا يصح أن يكونا تكلما على أن البيع وقع مسكوناً عليه على حكم الشركة لأن البيع لو كان وقع على ذلك لوجب أن يكون صحيحاً عندهما جميعاً، اختلفت الأرض في الطيب والكرم أو استوت في ذلك على ما بيناه فلم يبق إلّا ما تأولناه وهو أن البيع إنما انعقد بينهما على أن يأخذ المكتري الأذرع التي اكترى حيث شاء من الأرض على ما بيّنّاه. وإنما يفسد البيع في هذه المسألة إن كان مبذر الزوجين غير معلوم القدر، وقد نص على ذلك ابن القاسم في رواية عيسى عنه في **المدونة**.

فصــل

[فتوى ابن رشد بإبطال حكم قاضي قرطبة في قضية شُفعة]

وقول مالك ـ رحمه الله ـ في أنه لا شفعة في ذلك أصحُّ من مذهب أشهب

على ما أفتينا به، وقد أتيت في جوابي حينئذ من الحجة بعد جواب الفقيه ابن عتاب رحمه الله بما يقتضي توجيه الرواية وتصحيحها، ونصه تصفحت ـ رحمنا الله وإياك ـ سؤالك ووقفت عليه وما جاوب به الفقيه أبو محمد ـ أكرمه الله ـ من أنه لا شفعة لمبتاع مَبْذَر الزّوجين من القرية على إشاعة فيما بيع منها بعد ذلك صحيح وبه أقولُ، لأن مذهب مالك ـ رحمه الله ـ وجميع أصحابه ألَّا شفعةَ في الأصول إلا فيما بين الشركاء على ما ثبت من قضاء رسول الله ﷺ بالشفعة فيما بين الشركاء ما لم تقع الحدود. والشريك بإجماع أهل العلم إنما هو الذي يشارك الرجل في رقبة المال بجزء معلوم على الإشاعة، ولا يختص أحدهما دون صاحبه بضمان ما يطرأ عليه من هلاك أو غصب أو استحقاق. هو مبتاعُ مَبْذَر الزوجين من القرية على الوجه الذي ذكرت في سؤالك ليس بشريك في القرية للبائع منه ولا لمن انتقلت إليه بالابْتياع منه أو من ورثته، لأنه إنما ابتاع منه مساحة معلومة من أرضها. فهي بمنزلة من اشترى ثوباً من ثياب ولم يعينه ولا اشترط الخيار، وإن كان الحكم يوجب في ابتياع مَبْذَر الزوجين عند التشاحّ أن تكسر جميع أرض القرية فيعرف ما يقع مبذر الزوجين منها فيأخذه حيثما وقع له بالقرعة على حكم الشركة إذا لم يعينا في تبايعهما الموضع الذي يأخذ منه مبذر الزوجين، قالا في تبايعهما على الإشاعة أو سكتا عنه، الحكمُ في ذلك سواءٌ، لأنه إن طرأ على شيء من أرض القرية استحقاق أو غصب أو هلاك لم يلزم مبتاع الزوجين من ذلك شيء ما لم تكسر أرض القرية فيُشهدا على أنفسهما بالرضى بالتشارك فيها على ما يقع تكسير الزوجين من تكسير جميع القرية، وهذا ما لا اختلاف فيه أعلمه بين أحد من أهل العلم. فإذا صح هذا على ما بيناه وجب ألَّا شفعة له على المبتاع لِمَبْذَر الزوجين. ومعنى قول أهل العلم في مثل هذا البيع إنه جائز وهم شريكان إنّما هو أنَّ الحكم يوجب القسمة بينهما عند التشاح على حكم الشركة لا أنَّهما شريكان من الآن بعقد البيع، هذا ما لا يصحُّ أن يُتأول عليهم بوجه. ولو وقع البيع بينهما في مبذر الزوجين على هذا بشرط أن يكون المبتاع لمبذر الزوجين شريكاً للبائع في القرية بما يبلغ تكسيرها من تكسير جميع أرض القرية إذا كَسَرَاهَما حتى تكون المصيبة منهما جميعاً على حسب ذلك فيما يطرأ على القرية بعد البيع من غصب أو

استحقاق كان بيعاً فاسداً لِمَآلِ الأمر بالشرط إلى ابتياع جزء مجهول لا يُعلم إلا بعد التكسير، وبالله التوفيق.

فصـــل

ولو باع منه مبذر الزوجين من القرية على أن فيها عشرة أزواج قبل أن يتحقق تكسيرها لَمَا وجب أن يكونا شريكين فيها بعقد البيع إلا على مذهب من لا يرى على البائع في مثل هذا البيع حق توفية، ويجعل اشتراط المبتاع على البائع عشرة أزواج كصفقة اشترى عليها، فإن وجد تكسير القرية عشرة أزواج فأكثر لزمهما البيع ولم يكن لواحد منهما خيار، وإن وجد تكسير القرية أقلّ من عشرة أزواج فإن المبتاع مخير بين أن يتمسك ببيعه بجميع الثمن أو يرد ويرى الضمان من المبتاع إن غرقت الأرض أو غصبت لا على من يرى على البائع فيه حق توفية ويجعل الضمان منه إن غصبت أو غرقت قبل التكسير، ويرى أن ما وُجد فيها من زيادة على العشرة الأزواج التي اشترط عليه فلا حق للمبتاع فيها وأنه يكون شريكاً بالـزوجين اللذين ابتاع، فلا يكون له من القرية إلا سدسُها إن وجد تكسيرها اثني عشر زوجاً. وإن وجد تكسيرها أقل من عشرة أزواج سقط عنه من الثمن بحساب ذلك. فانظر هذا الأصل والاختلاف فيه في سماع أشعب وعيسى وأبي زيد من كتاب جامع البيوع، وفي نوازل سحنون من الكتاب المذكور ومن كتاب العيوب، وفي سماع عيسى أيضاً من كتاب النكاح. وإنما يكون المبتاع شريكاً للبائع بالزوجين إذا اشتراهما على الإشاعة من القرية بعد تكسير القرية والوقوف على حقيقة ذلك، فهذا تحقيق القول في هذه المسألة وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

فصـــل

ويجب إذا اشترى زوجين من القرية على الإشاعة ولم يسميا عدد أزواج القرية فاستُحق من القرية شيء أو غصب قبل التكسير فقلنا إن المبتاع يكون له الزوجان مِمَّا بقي ويشارك البائع بقدر ذلك ألاَّ يُجْبَرا على ذلك إن أبى أحدهما وأراد رد البيع، لأن مِن حجة المبتاع أن يقول الذي استُحق أو ذَهَب أفضل وأطيب فلا أرضى أن آخذ من الباقي، ومن حجة البائع أن يقول الذي بقي أفضل وأطيب فلا أرضى أن تأخذ منه، وبالله تعالى التوفيق.

بسم الله الرحمن الرحيم

وصلى الله على محمد... وبالله أستعين وعليه أتوكل[1]

كتاب القسمة

قال الله عزّ وجلّ: ﴿ وإذَا حَضَرَ القِسْمَةَ أُولُو القُرْبَى واليتامى والمساكينُ فَارْزُقُوهُم منه وقُولُوا لَهُم قولاً معروفاً ﴾[2]. وقال تعالى: ﴿ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أو كَثُر نَصِيباً مَفْرُوضاً ﴾[3]. وقال رسول الله ﷺ: «أيُّما دارٍ قُسمت في الجاهلية فَهِي على قَسْمِ الجَاهِلية، وأيُّما دارٍ أدْرَكَها الإسلامُ وَلَمْ تُقْسَم فهِيَ على قَسْمِ الإسلام»[4]. وقال ﷺ في غزوة حنين لما سأله الناس أن يقسم بينهم مغانمهم وألَحُّوا عليه في ذلك: أَتَخافُونَ ألاَّ أَقْسِمَ بينكم ما أفاءَ الله عليكم، والذي نفسي بيده لَوْ أفاءَ الله عليكم مِثْلَ سَمُرِ تِهامَةَ نَعَماً لَقَسَمْتُهُ بَيْنَكُم ثم لا تَجِدُونَنِي بخيلاً ولا جَبَاناً ولا كذَّاباً[5].

فصـــل

فالحكم بقِسمة ما ينقسم[6] إذا دَعَا إلى ذلك بعضُ الأشراك واجب، وبيع ما لا ينقسم وقسمة ثمنه بينهم إذا دَعَا إلى الانفصال في ذلك بعضُهم لازمٌ، لا

(١) البسملة والتصلية ساقطتان من ت و هـ. وأضيف في ت عنوان ثان: **القول في القسمة**.

(٢) **الآية ٨ من سورة النساء**.

(٣) **الآية ٧ من سورة النساء**.

(٤) **في باب القضاء في قسم الأموال من الموطأ** عن ثور بن زيد الديلي. وفيه زيادة «أو أرض» بعد «دار».

(٥) في باب ما جاء في الغلول من **الموطأ** عن عمرو بن شعيب.

(٦) صحفت العبارة في ت فكتبت: ما لا ينقسم.

اختلاف بين أهل العلم في هذه الجملة. وإنما اختلفوا عند تفصيلها في تعيين ما ينقسم [مما لا ينقسم][7] وفي صفة القسم فيما ينقسم على ما سنبينه إن شاء الله تعالى.

فصـــل

فالقسمة تكون في شيئين:

أحدهما: رقاب الأموال.

والثاني: منافعها.

فأما قسمة الرقاب فإنها تكون على ثلاثة أوجه:

قسمة قرعة بعد تقويم وتعديل.

وقسمة مراضاة بعد تعديل وتقويم.

وقسمة مراضاة بغير تقويم ولا تعديل. ولكل وجه من هذه الوجوه الثلاثة أحكام اختصت بها دون ما سواها.

فأمَّا قسمة القرْعة بعد التعديل والتقويم فهي القسمة التي يوجبها الحكم ويجبر عليها مَن أباها فيما ينقسم، ولا يصح إلا فيما تماثل أو تجانس مِن الأصول والحيوان والعروض، لا فيما اختلف وتباين من ذلك، ولا في شيء من المكيل والموزون، ولا يجمع فيها حظ اثنين في القسم. ويجب القيام فيها بالغبن إذا ثبت لأن كل واحد منهما دخل على قيمة مقدرة وذرع معلوم، فإذا وجد نقصاً من ذلك وجب له الرجوع به.

وأما قسمة المراضاة بعد التقويم والتعديل فتصح في الجنس الواحد وفي الأجناس المختلفة المتباينة وفي المكيل والموزون إلاّ فيما كان منه صنفاً واحداً مدخراً لا يجوز فيه التفاضل. وهذه القسمة أيضاً متى ظهر فيها غبنٌ في ذرع أو قيمة كان للمغبون الرجوع بذلك للعلة التي قدمناها. وكذلك قسمة المراضاة والمهايأة

---

(٧) ساقط من ت.

بغير تعديل ولا تقويم تجوز في الجنس الواحد وفي المختلف من الأجناس أيضاً، وفي المكيل والموزون إلا فيما لا يجوز فيه التفاضل من الطعام إلّا أنه لا قيام فيها لواحد منهم على صاحبه بالغبن، لأنه لم يأخذها أحد على قيمة مقدرة ولا على ذرع معلوم ولا على أنه مماثل لما خرج عنه، وإنما أخذه بعينه على أن يخرج فيما سواه من جميع حقه سواء كان أقل منه أو أكثر كبيع المكايسة سواء.

فصل

وهذه القسمة لا يُختلف فيها أنها بيع من البيوع، وإنما يحكم فيها بحكم البيع فيما يَطْرأ من الاستحقاق والرد بالعيوب وسائر الأحكام المتعلقة بالبيوع. وأما القسمة على الوجهين الأولين فاختُلف هل هي تمييز حق أو بيع من البيوع، فنص مالك ـ رحمه الله ـ في **المدونة** على أنها بيع من البيوع. وذهب سحنون إلى أنها تمييز حق. ويوجد من قوله ما يدل على خلاف مذهبه. واضطرب قول ابن القاسم في ذلك على ما تقتضيه مسائله في **المدونة** وغيرها. ووجه قول من قال إنها بيع من البيوع هو أن كل واحد من المتقاسمين عاوض صاحبه في حصته بحصته فملك حصة صاحبه من الجزء الذي صار إليه بحصته من الجزء الذي خرج عنه، وهذه معاوضة محضة، والمعاوضة مبايعة. ووجه قول من قال إنها تمييز حق أنها غير موقوفة على اختبار المتقاسمين بل قد تجوز فيها المخاطرة بالقرعة، وذلك ينافي البيع، فثبت أنها لتمييز الحق. والأظهر في قسمة القرعة أنها تمييز حق، وفي قسمة المراضاة بعد التعديل والتقويم أنها بيع من البيوع.

وأما قسمة المراضاة بعد تعديل ولا تقويم فلا اختلاف أنها بيع من البيوع في جميع الأحكام كما ذكرنا.

فصل

والقرعة إنما جعلت في القسمة تطييباً لأنفس المتقاسمين، وأصلها قائم من كتاب الله عزّ وجلّ وسنة نبيه ﷺ. فأما الكتاب فقوله تعالى في قصة يونس عليه

السلام: ﴿ فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ الْمُدْحَضِين ﴾[٨]. وفي قصة مريم: ﴿ وما كُنْتَ لَدَيْهِم إذْ يُلْقُونَ أَقْلَامَهُم أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ وَمَا كُنْتَ لَدَيْهِم إذْ يَخْتَصِمُون ﴾[٩]. وأما السنة فهي ما روي أن رجلاً أعتق أعبداً له ستة عند موته فأسهم رسول الله ﷺ بينهم فَأَعْتَقَ ثُـلُثَ ذلك الرقيق[١٠]. وقوله ﷺ: لم يعلم الناسُ ما في النِّدَاءِ والصفِّ الأول ثم لَمْ يَجِدُوا إلَّا أنْ يَسْتَهِمُوا عَلَيْهِ لَاسْتَهَمُوا[١١]. وإنما أسهم رسول الله ﷺ بين العبيد في العتق ليُقاسم الميت للورثة فيَأْخُذَ له الثلث ويعطي الورثة الثلثين، فهذا أصل صحيح في القضاء بِالسُّهمة في القسمة فيما كان مماثلاً من العروض والأصول أو متجانساً، وما يوجبه الحكم فجائز أن يُتراضى عليه من غير حكم، وبالله التوفيق.

فصـــل

ورقاب الأموال تنقسم في القسمة على ثلاثة أقسام: مكيـل وموزون، وحيوان وعروض، ورباع وأصول.

فصـــل

فأما المكيل والموزون فلا يخلو من أن يكون صنفاً واحـداً أو صنفين فزائداً. فإن كان صنفاً واحداً فلا يخلو أيضاً من أن يكون صبرة واحدة أو صبرتين فزائداً.

فأما إن كان صبرة واحدة فلا خلاف في وجوب قسمهِ على الاعتدال في الكيل والوزن إذا دَعَا إلى ذلك أحد الشركاء، ولا في جواز قسمته على الاعتدال في الكيل والوزن وعلى التفضيل البين، كان ذلك مما يجوز فيه التفاضل أو من الطعام المدخر الذي لا يجوز فيه التفاضل. ويجوز ذلك كله بالمكيال المعلوم والمجهول، وبالصنجة المعلومة والمجهولة. ولا خلاف أيضاً في أن قسمته جزافاً

(٨) الآية ١٤١ من سورة الصافات.
(٩) الآية ٤٤ من سورة آل عمران.
(١٠) في كتاب العتاقة والولاء من الموطأ عن الحسن بن أبي الحسن البصري، وعن محمد بن سيرين.
(١١) في كتاب الصلاة من الموطأ عن أبي هريرة.

بغير كيل ولا وزن ولا تَحَرٍّ لا تجوز، لأن ذلك غرر ومخاطرة وإن كان من الطعام المدخر دخله أيضاً عدم المماثلة.

وأما قسمته تحرياً فلا تجوز في المكيـل، وتجوز في الموزون. ويدخل في جواز ذلك من الاختلاف ما يدخل في جواز بيعه تحرياً.

فصـــل

وأما إن لم يكن من صبرة واحدة فلا يخلو من أن يكون مما يجوز فيه التفاضل [أو مما لا يجوز فيه التفاضل. فأمّا إن كان ممّا لا يجوز فيه التفاضل][١٢] مثل: محمولة وسمراء وقمح وشعير ونقِيّ ومغلوت فلا تجوز قسمته إلا على الاعتدال [في الكيل بالمكيال المعروف فيما يكال، أو على الاعتدال في][١٣] في الوزن بالصنجة المعروفة فيما يوزن، لأنهما إذا اقتسما القمح والشعير بالمكيال المجهول فأخذ أحدهما القمح والثاني الشعير [لم يَجُزْ][١٤] وإن اعتدلا في الكيل واقتسما الزائد من القمح على الشعير أو الشعير على القمح بينهما بنصفين إن وجدا في أحدهما زيادة على الآخر، لأن ما كان من القمح مساوياً للشعير وبالشعير في الكيل فقد بادل كل واحد منهما صاحبه في نصفه بالمكيال المجهول، ولا تجوز مبادلة القمح بالشعير بالمكيال المجهول، كما لا يجوز بيع أحدهما بالمكيال المجهول، لأن ذلك غرر، إذ لا يدري ما يقع المكيال المجهول من المعلوم، لأن الذي يأخذ الشعير يقول لو علمت أنه يبلغ هذا العدد لم أرض أن آخذ الشعير فأعطيه القمح. ولو اقتسما القمح على حدة والشعير على حدة لجاز بالمكيال المجهول على ما تقدم في الصبرة الواحدة. وأما إن كان مما يجوز فيه التفاضل مثل ما لا يدخر من الأطعمة ومثل الحناء والعصفر وشبه ذلك فيجوز قسمه على الاعتدال والتفاضل البين بالمكيال المعلوم والصنجة المعْروفة. ولا يجوز بالمكيال المجهول

(١٢) ما بين معقوفتين ساقط من ق ٢.
(١٣) ساقط أيضاً من ق ٢.
(١٤) ساقط كذلك من نفس المخطوطة.

ولا بالصنجة المجهولة لأن ذلك غرر على ما بيناه في الصبرتين من جنس واحد لا يجوز فيه التفاضل مثل قمح وشعير.

وأما في واجب الحكم فلا تقسم كل صبرة إلا على حدة.

وإذا قسمت كل صبرة على حدة جازت قسمتها بالمكيال المجهول كما تجوز بالمكيال المعلوم، لأن قسمة الصبرة الواحدة على الكيل تمييز حق وليس ببيع. وكذلك إن كان صنفين تجوز قسمته على الاعتدال في الكيل والوزن، وعلى غير الاعتدال. ولا يجوز ذلك إلا بالمكيال المعلوم والصنجة المعلومة. وأما في واجب الحكم فلا يقسم كل صنف إلا على حدة. وإذا قسم كل صنف على حدة جاز ذلك بالمكيال المعلوم والمجهول حسب ما مضى بيانه وبالله تعالى التوفيق.

فصـــل

ولا تجوز القرعة في قسم شيء مما يكال أو يوزن.

فصـــل

أما الحيوان والعروض فقسمتهما على التراضي من غير سهمة جائزة باتفاق، ولا اختلاف بين أهل العلم في ذلك.

وأما قسمتهما بالتعديل والسهمة فمنع من ذلك عبد العزيز بن أبي سلمة الماجشون في سماع يحيى من كتاب القسمة، وقال إنها تباع ويقسم الثمن، وأجازه مالك وأصحابه في الصنف الواحد ومنعوا منه في الصنفين.

فصـــل

وفي تمييز الصنف الواحد من الصنفين في ذلك اختلاف بين أصحاب مالك ـ رحمه الله ـ. أما أشهب فأجرى القسمة في ذلك مجرى البيع وحملها عليه فقال: إن ما جاز سلم بعضه في بعض فلا يجوز جمعه في القسمة بالسهمة [وما لم يجز سلم بعضه في بعض فجائز جمعه في القسمة بالسهمة][١٥] وأما ابن القاسم فلم

(١٥) ما بين معقوفتين ساقط من ت.

يجر قوله على قياس، لأنه جعل القسمة في بعض المواضع أخفَّ من البيع فأجاز القسمة بالسهمة فيما يجوز سلم بعضه في بعض، [وذلك قوله في الْبَزِّ إنَّه يُجمع في القسمة، والبز أصناف كثيرة في البيع يجوز سلم بعضها في بعض]، وجعلها في بعض المواضع أشد من البيع فمنع من القسمة بِالسَّهمة فيما هو عنده في البيع صنف واحد لا يجوز أن يسلم بعضه في بعض، وذلك قوله في **المدونة** إنه تُقسم الخيل على حدة والبرادين على حدة والبغال على حدة والحمير على حدة، إلاّ أن يُتأول عليه أنه أراد أن يقسم الخيل على حدة والبراذين على حدة والبغال على حدة والحمير على حدة إذا كان في كل صنف منها ما يَحمل القسمة، فيكون ذلك مثل ظاهر قوله في البَزِّ في أحد الموضعين من **المدونة**، ومثل قول عيسى بن دينار مِن رأيه في سماعه من كتاب القسمة في قسمة الأرض الدنية والكريمة. وهذا أولى ما حُمل عليه قوله والله أعلم. فيتحصل من مذهبه على هذا التأويل ثلاثة أقوال:

أحدها: أنه يجمع الخيل والبرادين والبغال والحمير في القسمة إن كان كل صنف منها يحتمل أن يقسم على حدة.

والثاني: أنه لا يجمع في القسمة إلاّ أن يكون كل صنف منها لا يَحتمل أن يقسم على حدة.

والثالث: أنه لا يجمع في القسم بحال وإن لم يحتمل أن يقسم كل صنف على حدة. وكذلك البزُّ والثياب على هذا القياس يكون فيه ثلاثة أقوال: وذهب ابن حبيب إلى أنه يجمع في القسمة ما تقارب من الصنفين، فجعل الخز والبز والحرير صنفاً واحداً، والقطن والكتان صنفاً، والصوف والمرعزى صنفاً، والفِراء وإن اختلفت أجناسُها صنفاً.

فصــل

وأجاز أشهب جمع صنفين في القسمة بالسهمة إذا رضي الشريكان بذلك، ومثله موجود لابن القاسم في **المدونة** في مسألة الشجرة والزيتونة، وذلك معترض لأنه إن كان غرراً فلا يصح الرضا به، وإن لم يكن غرراً فيلزم الحكم به.

فصـــل

وأما الثوب الواحد والبعير الواحد وما أشبه ذلك فلا يقسم بين الشريكين إلا أن يتراضيا بذلك لأن في قسمه فساداً له. وكذلك الحكم في كل ما هو زوج لصاحبه لا يستغني أحدهما عن صاحبه مثل النعلين والخفين والبابين وما أشبه ذلك.

فصـــل

وأما الرباع والأصول فيجوز أن تُقسم بالتراضي وبالسهمة إذا عدلت بالقيمة، اتفق أهل العلم على ذلك اتفاقاً مجملاً، ولم يقل ابن أبي سلمة في ذلك ما قال في الحيوان والعروض إنها لا تقسم بالسهمة.

فصـــل

ولا يجمع في القسمة [بالسهمة][16] الدور مع الحوائط ولا مع الأرضين، ولا الحوائط مع الأرضين، وإنما يُقسم كل شيء من ذلك على حِدَتِهِ. واختُلف إذا اختَلفت الدور في النَّفاق أو تباعدت مواضعها هل تُجمع في القسمة أم لا على ثلاثة أقوال. وكذلك اختُلف إذا اختَلفت الأرضون في الكَرم والنَّفاق أو في السقي على ما سيأتي كل في موضعه إن شاء الله تعالى.

فصـــل

واختُلف في قسمة الدار الواحدة أو الأرض بين النفر فقال مالك: إنها تُقسم بينهم إذا دعا إلى ذلك أحدُهم وإن لم يصر في نصيب كل واحد منهم إلاَّ قدرُ قَدَم وما لا منفعة له فيه، ولم يتابعه على ذلك مِن أصحابه إلا ابن كنانة. وقال ابن الماجشون لا تقسم إلاَّ أن يصير في حظ كل واحد منهم ما ينتفع به في وجه من وجوه المنافع، وإن قلَّ نصيب أحدهم حتى كان لا يصير له بالقسمة إلاَّ ما لا منفعة

(١٦) ساقط من ق ٢.

فيه في وجه من الوجوه فلا تقسم. وقال ابن القاسم لا تُقسم إلا أن تنقسم من غير ضرر ويصير لكل واحد منهم في حظه موضع ينفرد به وينتفع بسكناه، ولا يراعي في ذلك نقصان الثمن على مذهبه، وإنما يراعي ذلك في العروض. وقال مطرف إن لم يصر في حظ واحد منهم ما ينتفع به لم يقسم، وإن صار في حظ واحد منهم ما ينتفع به قُسم دعا إلى ذلك صاحب النصيب القليل الذي لا يصير له في نصيبه ما ينتفع به أو صاحب النصيب الكبير الذي يصير له في حظه ما ينتفع به. هذا ظاهر قوله. وقد قيل إنها لا تقسم إلا أن يدعو إلى ذلك صاحب النصيب القليل، وقيل إنما تقسم إذا دعا إلى ذلك صاحب النصيب الكبير.

فصــل

وإذا احتملت ساحة الدار وبيوتها القسمة قُسمت كلها قسماً واحداً، فجُعل لكل نصيب من البيوت ما يقابله من الساحة وعُدل ذلك بالقسمة ثم استهم عليها. وإن لم تحتمل الساحة القسمة واحتملتها البيوت قُسمت البيوت وأقرت الساحة بينهم يشتركون في الارْتِفاق فيها كالفناء إلَّا أن يتفقوا على قسمتها. وأما إن لم تحمل البيوت القسمة واحتملتها الساحة فالذي يأتي على مذهب ابن القاسم أنها لا تقسم إلا بالتراضي، لأنها إن جمعت في القسمة السهام خرج سهام بعضهم في البيوت وبعضهم في الساحة فلم يجز الاستهام على ذلك كالصنفين اللذين لا يجمعان في القسمة. وذهب ابن حبيب إلى أنه يضم البنيان في القسمة إلى الساحة حتى كأنه منها ثم يقسم كله قسماً واحداً وإن لم تقع السهام كلها في البنيان، وذلك بعيد، لأن فيه إجازة جمع صنفين في القسمة بالسهام، وذلك ما لا يجوز، إلَّا أن يريد مع تراضيهم على ذلك، فيُخرَّج قوله على مذهب أشهب وعلى قول ابن القاسم في مسألة الشجرة والزيتونة.

فصــل

والذي جرى به العمل عندنا أن الدار لا تقسم حتى يَصير لكل واحد من الشركاء من الساحة والبيوت ما ينتفع به ويستتر فيه عن صاحبه.

فصل

وقد قيل إن الساحة لا تقسم بين الورثة وإن صار في نصيب كل واحد منهم ما ينتفع به. وإنما تقسم البيوت خاصة. وهو قول مطرف وتأويله عن مالك في قوله: لا تقسم الساحة بين الورثة وإن حملت القسم. والأول أصح. ويُتأول قول مالك على ساحة الفناء أو على ساحة الدار إذا أبقوها وقسموها البيوت، وهي تحتمل أن تُقسم معها قسماً واحداً أو على أنهم ورثوا الساحة وقد قُسمت البيوت. وذهب سحنون إلى أنه إن كان على البيوت حجر لم تقسم الساحة، وإن لم يكن لها حجر قسمت. جعل الساحة إذا كان للبيوت حجر كالفناء لا تُقسم إلا بالتراضي. وبالله تعالى التوفيق.

فصل

والأفنية تنقسم على قسمين:

فناء يكون أمام دور القوم إلى جانب الطريق، فهذا لا يقسم وإن اجتمعوا على قسمه، لأن لعامة الناس فيه حقاً ومرفقاً عند تضايق الناس في الزحام. فإن اقتسموا رُدت القسمة وصرف الفناء على حاله. وذهب أصبغ إلى أن ذلك لا يجوز ابتداءً، وإذا وقعت القسمة لم تنقض لما للناس في ذلك من المرفق في بعض الأحيان. والأول أصح وأولى.

وفناء يكون بين دور القوم ليس إلى جانب الطريق ولا لأحد من المارَّة فيه مرفق. فهذا الفناء إن اجتمع أهله على اقتسامه اقتسموه. قال ابن القاسم على ما تراضوا عليه. وروى ابن وهب وابن نافع عن مالك أنهم يقتسمونه على حال منازلهم، فإن أبى بعضهم القسمة لم يحكم بها بينهم.

فصل

وقد اختُلف في الأنادر[17] والمسارح هل تُقسم أم لا على قولين. ولا فرق

(١٧) في ت: الأندار.

بين هذا وبين الفناء الذي يكون وسط دور القوم على غير الطريق، فهذا الاختلاف داخل فيه بالمعنى، وبالله التوفيق.

فصـــل

وإذا اقتسم الشريكان الدار ولم يشترطا أن يقيما بينهما حاجزاً فلا يحكم بذلك عليهم، ويقال لمن دعا إلى ذلك استُر على نفسك في حظك إن شئت. وإن اشترطوا ذلك ولم يحدّوه أُخذ من نصيب كل واحد منهما نصف فناء الجدار وإن كان أحدهما أقل نصيباً من صاحبه. وكذلك تكون النفقة بينهما بالسواء إلى أن يبلغ مبلغ الستر إذا لم يحدّوا في ذلك حداً. ولا اختلاف في هذا أعلمه، وإنما اختلفوا في أجرة القسام فقيل إنها على عدد الرؤوس. وقيل إنها على قدر الأنصباء. والقولان موجودان لابن القاسم.

فصـــل

ولا يقضي القاضي بقسمة الأصل بين الورثة حتى يثبتوا عنده الموت وعدة الورثة وأنه كان ملكه وماله لم يفوّته إلى أن توفي في علم الشهود بذلك. وكذلك لا يقضي بالقسمة بين الشركاء حتى يثبتوا عنده ملكهم، وبالله التوفيق.

فصـــل

وأما قسمة المنافع فإنها لا تجوز بالسهمة على مذهب ابن القاسم، ولا يجبر عليها مَنْ أباها ولا تكون إلاَّ على المراضاة والمهايأة. وهي على وجهين:

أحدهما: أن يتهايأ بالأزمان.

والثاني: أن يتهايأ بالأعيان.

فصـــل

فأما التهايُؤ بالأزمان، وهو أن يتفقا على أن يستغل أحدهما العبد أو الدابة أو يستخدم العبد أو يركب الدابة أو يسكن الدار أو يحرث الأرض مدة من الزمان،

والآخر مثلهما أو أقل أو أكثر. فهذا يفترق فيه الاستغلال والاستخدام في العبد والركوب في الدابة والسكنى في الدار والأزْدِرَاع في الأرض.

فصل

فأما التهايؤ على الاغتلال فلا يجوز في المدة الكثيرة باتفاق. واختُلف في المدة اليسيرة كاليوم ونحوه، ففي كتاب **محمد** لا يجوز ذلك في الدابة والعبد وإن كان ذلك يوماً واحداً. قال محمد: وقد سهل مالك في اليوم الواحد.

فصل

وأما التهايؤ في الاستخدام فاتفقوا على أن ذلك لا يجوز في المدة الكثيرة، واتفقوا على تجويزها في الأيام اليسيرة إلَّا أنهم اختلفوا في حدها قال ابن المواز: يجوز في مثل خمسة أيام فأقل ولا يجوز في أكثر. وفي **المجموعة** من رواية ابن القاسم عن مالك يجوز في الشهر. قال ابن القاسم: وأكثر من الشهر قليلاً.

فصل

وأما التهايؤ في الدور والأرضين فتجوز فيها السنين المعلومة والأجل البعيد ككرائها، قاله ابن القاسم في **المجموعة**. ووجه ذلك أنها مأمونة إلَّا أنَّ التهايىء إذا كان في أرض المزارعة فلا يجوز إلَّا أن تكون مأمونة مما يجوز فيها النقد، وبالله التوفيق.

فصل

وأما التهايؤ في الأعيان بأن يستخدم هذا عبداً وهذا عبداً، أو يغتلّ هذا عبداً وهذا عبداً، أو يسكن هذا داراً وهذا داراً، أو يزرع هذا أرضاً وهذا أرضاً، ففي **المجموعة** عن ابن القاسم أن هذا يجوز في سكنى الدار وزراعة الأرض، ولا يجوز في الغلة والكراء، وذلك على قياس التهايؤ بالأزمان، فيسهل في اليوم الواحد على أحد قولي مالك فيه، ولا يجوز في أكثر من ذلك باتفاق لأنه غرر ومخاطرة. وكذلك استخدام العبيد والدواب يجري على الاختلاف المتقدم في التهايىء بالأزمان والله

أعلم. وذهب أبو حنيفة وأصحابه إلى أنه يجبر على قسمة المنافع في سكنى الدار ولباس الثوب واستخدام العبد مَنْ أباه من الشركاء إذا دعا إلى ذلك أحدهم، كان مما ينقسم أو مما لا ينقسم. فإن كان مما لا ينقسم قسم بينهم على التهايىء بالأزمان، وإن كان مما ينقسم قُسم بينهم على قدر حظوظهم فانتفع كل واحد بما صار له في حظه لتلك المدة. واحتج له الطحاوي بما رُوي في حديث المرأة التي وهبت نفسها للنبي ﷺ فقال له رجل زوِّجْنيها إن لم تكن لك بها حاجة من قوله فيه لا أجد إلا إزاري هذا فلها نصفُه، فقال رسول الله ﷺ: وما تصنع بإزارك إن لبستَه لم يكن عليها منه شيء وإن لبِستْه لم يكن عليك منه شيء[١٨]، فدل ذلك من قوله على أن الأمر لو تم بينهما على ذلك لكان لكل واحد منهما لبسه بِكماله في حال ما يحق ملكه لنصفه، والله أعلم.

فصـــل

ومن هذا الباب قسمة الحبس للاغتلال، فقيل إنه يقسم ويجبر على القسم مَنْ أباهُ وينفذ بينهم إلى أن يحدث عن الموت أو الولادة ما يغيره بزيادة أو نقصان. واحتج مَن ذهب إلى ذلك بقولهم فيمن حبس في مرضه على ولده وولد ولده إن الحبس يقسم على عدد الولد وولد الولد، وبغير ذلك من الظواهر الموجودة في مسائلهم. وقيل إنه لا يقسم بحال. واحتج من ذهب إلى ذلك بقول مالك في **المدونة**: إن الحبس مما لا يُقسم ولا يُجَزَّأ. وقيل إنه لا يقسم إلاّ أن يتراضى المحبَّسُ عليهم على قسمته قسمة اغتلال فيجوز ذلك لهم.

فصـــل

والقسمة من العقود اللازمة، فإذا وقعت بين الشركاء فيما تجوز فيه القسمة على التراضي أو على القرعة بوجه صحيح جائز لزمت ولم يكن لأحدهم نقضها ولا الرجوع عنها، ولا تنتقض إلاَّ بما يطرأ عليها ممّا لم يُعلم به كطروء الغريم

---

(١٨) فيما جاء في الصداق والحباء من الموطأ عن سهل بن سعد الساعدي، بأخصر مما هنا.

والموصَى له أو الوارث على التركة بعد اقتسامها، [أو كطروء الاستحقاق على أحد الأنصباء بعد القسمة أو وجود العيب به.

فأما طروء الغريم أو الموصى له أو الوارث على التركة بعد اقتسامها][19] ففيه إحدى عشرة مسألة:

إحداها: طروء الغريم على الغرماء.

والثانية: طروء الوارث على الورثة.

والثالثة: طروء الموصَى له على الموصَى لهم.

والرابعة: طروء الغريم على الورثة.

والخامسة: طروء الغريم على الموصى له بالثلث وعلى الورثة.

والسادسة: طروء الموصى له بعدد على الورثة.

والسابعة: طروء الغريم على الغرماء والورثة.

والثامنة: طروء الموصى له بعدد على الموصى لهم وعلى الورثة.

والتاسعة: طروء الموصى له بجزء على الورثة.

[**والعاشرة**: طروء الموصى له بجزء على الموصى لهم بجزء وعلى الورثة][20].

والحادية عشر: طروء الغريم على الموصى لهم بأقل من الثلث وعلى الورثة.

فصـــل

فأما المسألة الأولى والثانية والثالثة وهي طروء الغريم على الغرماء، وطروء الوارث على الورثة، وطروء الموصَى له على الموصى لهم، فحكمها سواءٌ، وهو أن يَتْبَع الطارىءُ كلَّ واحد منهم بما ينوبه ولا يأخذ المليَّ منهم بالمعدم. وإن وَجَدَ بأيديهم ما قبضوا قائماً لم يفت أخذ مِن كل واحد منهم ما يجب له ولم تنتقض

(١٩) ما بين معقوفتين سقط من ت.

(٢٠) ساقط كذلك من ت.

القسمة إن كان ذلك مكيلاً أو موزناً. وإن كان حيواناً أو عروضاً انتقضت القسمة لِما يدخل عليه من الضرر في تبعيض حقه. واختلف هل يضمن كل واحد منهم للطارىء ما ينوبه مما قبض إن قامت له بينة على تلفه من غير سببه أم لا على قولين:

أحدهما: أنه ضامن لذلك.

والثاني: أنه لا ضمان عليه فيه.

فإذا قلنا إنه ضامن مع قيام البينة فتلزمه القيمة يوم القبض بالتفويت بالبيع والهبة والصدقة والعتق وما أشبه ذلك. وإذا قلنا إنه لا ضمان عليه مع قيام البينة فلا يضمن بالتفويت بالعتق والصدقة والهبة والبيع، ولا يلزمه في البيع إلا الثمنُ الذي قبض، ويصدق في دعوى التلف إن لم تكن له بينة فيما لا يغاب عليه دون ما يغاب عليه. ويأتي على ما لأصبغ في سماعه من كتاب النكاح أنه في العين ضامن دون ما سواه وإن قامت على تلفه بينه. فيتحصل في هذا ثلاثة أقوال:

أحدها: أنه ضامن في العين وغيره وإن قامت البينة على تلفه من غير سبب.

والثاني: أنه لا ضمان عليه في العين ولا في غيره إذا قامت البينة على تلفه من غير سبب.

والثالث: تفرقة أصبغ بين العين وغيره. وعلى القول بأنه لا ضمان عليه إذا قامت البينة على تلفه يصدق فيما لا يخاف عليه في دعوى التلف مع يمينه.

فصـــل

وأما المسألة الرابعة والخامسة والسادسة، وهي طروء الغريم على الورثة، وطروءه على الموصى لهم بالثلث وعلى الورثة، وطروء الموصى لهم بعدد على الورثة فحكمها أيضاً سواءٌ. والاختلاف فيها واحد في انتقاض القسمة وفيما يضمن به كل واحد منهم حظه الذي صار إليه بها. فأما القسمة فتنتقض على رواية أشهب عن مالك لِحق الله تعالى، ولا تنتقض عند أشهب وسحنون. واضطرب قول ابن

القاسم في انتقاضها فمرة قال إنها تنتقض من جميعهم، فيخرج الدَّينُ الطارىء من جملة المال ثم يقسم ما بقي، فتكون المصيبة فيما مات أو جُني عليه أو نَقض بحوالة سوق أو غيره من جميعهم، إلاَّ أن يشاؤوا أن يُخرجوا الدين من عندهم ويُقروا قسمتهم بحالها، أو يتطوع أحدهم بإخراج جملة الدين الطارىء من عنده لاغتباطه بخطه فيكون ذلك له ولا تنتقض القسمة، بمنزلة أنْ لو وهبه صاحبه. وليس لأحدهم أن يُخرج ما ينوبه من الدَّين ويتمسك بحظه الذي صار إليه بالقسمة إلاَّ أن يكون الدين ثبت بشهادة أحدهم مع يمين الطالب فيريد سائر الورثة أن يُخرجوا الدَّينَ مِن عندهم ويقرروا القسمة بينهم ويأبى الشاهد من ذلك فلا يكون ذلك له، لأنه يُتهم على أنه إنما أراد نقض القسمة ليزداد حظه إمّا لغبن جرى عليه فيها أو لتلف حظه أو بعض حظه بأمر من السماء أو ما أشبه ذلك. وفي ذلك نظر، لأنه إذا اتُّهم وجب ألاَّ تجوز شهادته، وهو قول أشهب. ومرة قال إن القسمة إنما تنتقض بين مَنْ بقي حظه بيده أو شيء منه أو استهلكه أو شيئاً منه. وأمَّا مَن تلف جميع حظه بأمر من السماء فلا يرجع عليه بشيء من الدَّين، ولا يرجع هو مع سائر الورثة فيما بقي من التركة بعد تأدية الدين. وقع هذا له في بعض روايات **المدونة**. وذهب ابن حبيب إلى أن القسمة تنتقض بين جميعهم مثل قول ابن القاسم الأول، إلاَّ أَنَّ لِمَنْ شاء منهم عنده أن يفك نصيبه بما ينوبه من الدين إلاّ أن يكون ما بأيدي سائر الورثة قد تلف شيء منه بموت أو جائحة فليس ذلك له إلاَّ أن يُشركهم في ضمان ما مات من ذلك أو أُجيح بأن يحمل نوبه منه. وأما أشهب وسحنون فاتفقا على أن القسمة لا تنتقض واختلفا في فض الدين على ما بأيديهم، فقال سحنون إنه يُفض على قيمة ما بيد كل واحد منهم يوم الحكم، وقال أشهب في أحد قوليه يفض على الأجزاء التي اقتسموا عليها زادت قيمتها أو نقصت ما كانت قائمة لم تفت. فعلى قول سحنون وأشهب سواءٌ ثبت الدَّينُ بشاهدين أو بشهادة أحد الورثة مع يمين الطالب، إذ لا [انتفاع] للشاهد بشهادته على مذهبهما.

فصـــل

وَلاَ اختلافَ بين جميعهم في أن الورثة لا يضمنون بالقسمة التلف بأمر من

السماء إذا لحق الدين فيلزمهم أن يؤدوا [وقد تلف ما بأيديهم، بل لا يلزمهم ذلك، وإنهم يضمنون ما أكلوه واستهلكوه واستنفقوه فيلزمهم أن يؤدوا][21] ذلك. واختلفوا هل يضمنون بالإحداث كالبيع والهبة والصدقة والعتق، فذهب ابن حبيب إلى أنهم يضمنون بذلك، فيلزمهم أن يؤدوا ولا يرجعوا على الموهوب له بشيء. وذهب أشهب وسحنون إلى أنهم لا يضمنون بذلك يريد فيرجع صاحب الدين على الموهوب له ولا يكون له في البيع على المشتري شيء، إلاَّ أن تكون فيه محاباة فيكون حكمها حكم الهبة. وفي **المدونة** دليل على القولين جميعاً. وما ادَّعوا تلفه من الحيوان الذي لا يغاب عليه صُدقوا في ذلك مع أيمانهم، بخلاف العروض التي يغاب عليها. وأما العين والمكيل والموزون من الطعام وغيره فاختلف فيه إن قامت البينة على تلفه على ثلاثة أقوال:

أحدها: أنهم يبرؤون مِن ضمانها، وهو القياس على القول بوجوب الفسخ.

والثاني: أنهم لا يبرؤون من ضمانها، وهو ظاهر قول ابن القاسم في سماع يحيى من كتاب القسمة.

والثالث: الفرق بين العين وما سواه من المكيل والموزون.

فصـــل

والاختلاف في انتقاض القسمة مبنيٌّ على اختلافهم في الدين الطارىء على الميت هل هو متعينٌ في عين التركة أو واجب في ذمة الميت؟ فمن علّل بأنه متعين في عين التركة نقض القسمة. ومن علّل أنه إنما يجب في ذمة الميت ولا يتعين في عين التركة لم ينقض القسمة. وعلى هذا الاختلاف يأتي اختلاف قول مالك فيمن يبدأ باليمين مع الشاهد في دين المتوفّى إن كان الورثة أو الغرماء في مسائل شتّى، منها مسألة النكاح الثاني في الوصي ينفق مال اليتيم على يتاماه ثم يطرأ عليه دين.

فصـــل

وأما المسألة السابعة وهي طروء الغريم على الغرماء والورثة فالحكم فيها أن

---

(21) ساقط من ت، و هـ.

يُنظر، فإن كان فيما أَخَذَهُ الورثةُ كفافُ دين الغريم الطارىء رجع عليهم على ما تقدّم من وجه العمل في طروء الغريم على الورثة ولم يكن له رجوع على الغرماء، وإن لم يكن فيه كفاف دينه رجع على الغرماء ببقية حقه على ما تقدم من وصف العمل أيضاً في رجوع الغريم على الغرماء.

فصــل

وكذلك الحكم في المسألة الثامنة وهي طروء الموصى له بعدد على الموصى لهم وعلى الورثة، أن يُنظر فإن كان ما أخذهُ الورثةُ زيادة على الثلثين هو كفاف وصية الموصى له الطارىء فلا رجوع له على الموصى لهم، وإن لم يكن في ذلك كفاف وصيته رجع بتمام وصيته على الموصى لهم على ما تقدم في رجوع الوارث على الورثة والغريم على الغرماء والموصى له على الموصى لهم.

فصــل

وأما المسألة التاسعة وهي طروء الموصى له بجزء على الورثة فذهب ابن حبيب إلى أن ذلك بمنزلة طروء الغريم على الورثة. وذهب ابن القاسم إلى أن ذلك بمنزلة طروء الوارث على الورثة.

فصــل

وأما المسألة العاشرة وهي طروء الموصى له بجزء على الموصى لهم بجزء وعلى الورثة، فالحكم في ذلك أن يُنظر فيما أخذه الورثة من الثلث زائداً على الثلثين، فإن كات فيه كفاف الجزء الطارىء لم يكن له الرجوع إلا على الورثة، ويرجع عليهم على الاختلاف المتقدم بين ابن القاسم وابن حبيب في صفة رجوع طروء الموصى له بجزء على الورثة، وإن لم يكن في ذلك كفاف الجزء الطارىء رجع بالباقي على الموصى لهم على ما تقدم في طروء الموصَى له على الموصَى لهم.

فصـــل

وأما المسألة الحادية عشر وهي طروء الغريم على الموصى له بأقل من الثلث وعلى الورثة، فالحكم في ذلك أن ينظر، فإن كان ما قبض الموصى له يخرج من ثلث ما بقي بعد دين الغريم الطارىء فلا رجوع للغريم عليه إلا في عُدْم الورثة، وإن كان لا يخرج من ثلثِ ذلك فيرجع بالزيادة على الثلث على مَنَ وُجِد منهم ملياً. وأمَّا قدر الثلث فلا يرجع به على المُوصَى له إلا في عدم الورثة على ما تقدم. مثال ذلك أن يترك المتوفى ثلاثين ديناراً فيقبض منها الموصى له خمسة ويقبض الورثة خمسة وعشرين ثم يطرأ غريم له على المتوفى ثمانية عشر ديناراً، إذ الثلث على هذا بعد الدين الطارىء أربعة دنانير وقد قبض الموصى له خمسة دنانير، فإن وجدهم جميعاً أمْلِيَاء رجع على الموصى له بالدينار الزائد، وعلى الورثة بسبعة عشر ديناراً تمام حقه. وإن وجد الورثة أملياء والموصى له عديم رجع على الورثة بجميع دينه ثمانية عشر ديناراً، واتبع الورثة الموصى له الدينار الزائد على قدر حقوقهم. وإن وجد الموصى له ملياً والورثة عدماء رجع بجميع الخمسة الموصى له واتبع الورثة بثلاثة عشر تتمة دينه، ورجع الموصى له على الورثة بالأربعة دنانير التي غرمها عنهم لعدمهم، وبالله التوفيق لا شريك له.

فصـــل

وأما طروء الاستحقاق على أحد الأنصباء بعد القسمة أو وجودُ العيب به، فإن كانت القسمة بالقرعة ففي ذلك ثلاثة أقوال:

أحدها: أن القسمة تنتقض كان الاستحقاق قليلاً أو كثيراً والأنصباء قائمة أو فائتة، وتكون وصية ما تلف من جميعهم كلحوق الدين، وهو قول ابن الماجشون وابنه عبد العزيز على اختلاف الرواية في ذلك في سماع يحيى من كتاب القسمة.

والثاني: أنها لا تنتقض إلا أن يُستحق الجل من النصيب أو ما فيه الضرر على الاختلاف المعلوم في حد ذلك، ويرجع المُسْتَحَقُّ منه على أشراكه على حكم البيع في القيام والفوات، كان الفوات باستهلاك أو استنفاق أو إحداث أو أمر

من السماء، الحكمُ في ذلك سواء، وهو مذهب ابن القاسم في **المدونة**.

والثالث: وهو مذهب أشهب وسحنون أن القسمـة لا يُضمن بها في الاستحقاق لهلاكٍ بِأمر من السماء على رواية أشهب عن مالك في الإخوة الثلاثة الذين اقتسموا الثلاثة الأعبد فأخذ كل واحد منهم عبداً فمات عبدُ أحدهم واستُحق عبد الثاني، أنَّ المُستَحَقَّ منه يرجع على الذي بقي عبده بيده بثلثه فيشاركه فيه، ولا رجوع له على الذي مات عبده بيده لأنّ القسمة إنما تنتقض فيما بينهما خاصة، وتصح فيما بينهما وبين الذي مات عبده. ثم إن أشهب وسحنون بعد اجتماعهما على أن الذي مات عبده لا يضمن في الموت ولا يجب للمُستَحَقِّ منه الرجوعُ عليه بشيء، اختلفا هل يضمن بالإحداث كالهبة والصدقة والعتق والبيع وما أشبه ذلك. فذهب سحنون إلى أنه لا يضمن بشيء من ذلك فيكون للمُسْتَحَقِّ منه الرجوعُ عليه في البيع بما ينوب المستحِق مِن الثمن الذي قبض، ويرجع في عين العبد الموهوب فيشارك الموهوب له فيه بما ينوبه، وفي عين العبد المعتق، فيُقَوَّمُ ذلك الحظ على المعتق إن كان موسراً. وذهب أشهب إلى أنه يضمن بجميع ذلك فيكون للمُسْتَحَقِّ منه أن يرجع على الذي باع أو وهب أو تصدَّق أو أعتق بما ينوب المستحق من قيمة ما فوّت بشيء من ذلك يوم صار إليه بالقسمة، وبالله تعالى التوفيق لا شريك له ولا ند.

بسم الله الرحمن الرحيم
وصلى الله على محمد، وبالله أستعين وعليه أتوكل

كتاب الوصايا[1]

أذِن الله تبارك وتعالى لعباده في الوصية وذكرها في غير ما آية من كتابه فقال: **﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْن ﴾**[2]. وقال عزّ من قائل: **﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بها أَوْ دَيْن ﴾**[3]. وقال: **﴿ فلا يَسْتَطِيعُونَ تَوْصِيَةً وَلَا إِلَى أَهْلِهِم يَرْجِعُون ﴾**[4]. وحض عليها النبي ﷺ فقال: ما حقُّ امرىءٍ مسلم له شيء يُوصَى فِيه يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ إلا ووصيتُه عنده مكتوبةٌ[5]، [معناه أنه ليس من حقه أن يبيت ليلتين دون أن يكتب وصيته وبعدها أي ليس ينبغي له أن يفعل ذلك][6] مخافة أن يفجأه الموت وتخترمه المنية فتفوته الوصية. وكذلك قال بعض الرواة في هذا الحديث: لا ينبغي لأحدٍ عنده مال يُوصَى فيه تأتي عليه ليلتان إلَّا ووصيتُه عنده مكتوبة[7]. قال بعض شيوخ صقلية: معناه وهو موعوك. وأما الصحيح فليس بمفرِّط في ترك كتاب وصيته. والصواب حمل الحديث على ظاهره من العموم في الموعوك والصحيح. لأن الصحيح لا يأمَنُ أن تفجأه المنية فلا يمكنه ما يريد من الوصية،

---

(١) كتاب الوصايا مؤخر عن كتاب الولاء والمواريث في ت.
(٢) الآية ١٢ من سورة النساء.
(٣) الآية ١١ من سورة النساء.
(٤) الآية ٥٠ من سورة يٓس.
(٥) في باب الأمر بالوصية من **الموطأ** عن عبدالله بن عمر.
(٦) ما بين معقوفتين ساقط من ت.
(٧) لم أقف عليه بهذا اللفظ.

فليس من الحزم ولا صواب الرأي تركُ كتاب الوصية في الصحة ولا في المرض، وإن كان الأمر في المـرض آكدَ عليه منه في الصَّحيحة، لأن المرض سببٌ من أسباب الموت، وإلى هذا ذهب أبو عمران الفاسي.

فصـــل

ومعنى قول رسول الله ﷺ: ووصيته عنده مكتوبة يريد مكتوبة قد أشهد عليها، وأما إن كتبها ولم يُشهد عليها ووُجدت عنده بعد موته فلا يُنفذ ما فيها وإن كانت بخط يده لاحتمال أن يكون إنما كتبها ليؤامر نفسه ولم يعزم بعد على تنفيذها، والروايات بذلك منصوصة عن مالك وغيره.

فصـــل

وإن كتب وصيته وأشهد عليها فلا يخلو من أن تكون مطلقة غير مقيدة أو مقيدة بمرض بِعينه أو سفرٍ بعينه أو بلدٍ يعين، أو وقتٍ يعين، أو ما أشبه ذلك. فإن كانت مطلقة لم يقيدها بشيء وإنما قال إن مِتُّ أو إذا مِتُّ أو متى ما مِتُّ أو ما أشبه ذلك من الألفاظ المطلقة العامة فإنه يُنفد ما فيها باتفاق، سواء أقرها على يده أو وضعها عند غيره. وكذلك إن أشهد على وصيته ولم يكتب بذلك كتاباً، فإن كان وضَعَها عند غيره ثم أخذها منه فوُجدت عنده بطلت باتفاق، سواءٌ أخذها منه في صحته أو في مرضه. وأمَّا إن كانت مقيدة بسفر بعينه، أو بمرض بعينه أو ما أشبه ذلك، فمات من غير ذلك المرض أو في غير ذلك السفر فلا يخلو من أن يكون كتب بذلك كتاباً أو لم يكتبه[8] فأمَّا إن لم يكتب بذلك كتاباً وإنما أشهد به خاصةً فلم يختلف قول مالك أن الوصية لا تنفذ. وأمَّا إن كتب بذلك كتاباً فلا يخلو أيضاً من أن يكون أقره عنده أو وضعه عند غيره.

فأما إن كان أقرَّه عنده ولم يجعله على يدي غيره فاختلف قول مالك في ذلك، فمرةً أجازها ومرة أبطلها، والقولان قائمان في **المدونة**. وأما إن كان وضعها

(٨) في ت: أو لم يكتب به كتاباً.

على يدي غيره، فلم يختلف قول مالك أنها تُنفَّذ. ولأشهب في هذه المسألة تفصيل هو مذكور في موضعه.

فصــل

وتجوز وصية السفيه والمُولَّى عليه لأنه إنما حُجر عليه في ماله مخافة الفقر، والوصية إنما تنفد بعد الموت في حال يؤمن عليه فيه الفقر. وتجوز وصية المجنون في حال إفاقته، ووصية الصغير الذي يعرف وجوه القُرَب عند مالك وأصحابه، خلافاً لأبي حنيفة، والشافعي في أحد قوليه.

فصــل

وقد تعلق مَنْ أوجب الوصيةَ بظاهر هذا الحديث وقال إن لفظة الحق تقتضي الوجوب، وهذا غير صحيح، لأن لفظ الحق إذا قيل فيه عليه فهو محتمل للوجوب والندب. وأما إذا أُضيف إليه وجعل له فقيل فيه من حقه أن يفعل كذلك أو كذا وكذا، فالأظهر فيه الندبُ لا الوجوب.

فصــل

ومما يدل أيضاً على أنّ المراد بالحديث الحضُّ والندب لا الوجوب أنَّ بعض رواته يقول فيه: له مالٌ يريد أن يوصي فيه، وتعليق الوصية بإرادة المُوصي نصٌّ في سقوط وجوبها.

فصــل

ولو حمل الحديث على الوجوب لكان معناه في الأمور الواجبة عليه من قضاء الدين وردِّ الأمانات وأدَاء ما فرَّط فيه من الزكوات وما أشبه ذلك من الأمور المعينات، فإن ما يلزم الرجلَ في حياته يجب عليه أن يوصي به عند وفاته، بخلاف الوصية بشيء من ماله في وجه من وجوه البر.

فصـــل

فالوصية بما يُتقرَّب به إلى الله تعالى مما لا يجب عليه في حياته على مذهب مالك وجمهور أهل العلم، مرغب فيها ومندُوب إليها وليست بواجبة، وهي تجوز للقرابة والأجنبيين إلَّا أن الوصية للقرابة أفضلُ منها للأجنبيين، فينبغي للموصي أن يبدأ بهم لأن الله بدأ بهم في غير ما آية من كتابه، فقال تعالى: ﴿ وإذَا حَضَر القِسْمَةَ أُولُو القُرْبى والْيَتَامَى والمساكينُ فَارْزُقُوهُم منه ﴾[٩]. وقال: ﴿ وَآتَى الْمَالَ على حُبِّهِ ذَوِي القُرْبَى والْيَتَامَى والمساكينَ ﴾[١٠]. وقال: ﴿ واتَّقُوا اللهَ الذِي تَسَّاءَلُونَ بِه وَالأَرْحَام ﴾[١١] أي الأرحام أن تصلوها ولا تقطعوها. وقال ﷺ لميمونة زوجته وقد أعتقت وليدة لها: لَوْ وَصَلْتِ بـها بَعْضَ أَخْوَالِكِ كان أَعْظَمَ لأَجْرِكِ[١٢]. وقال عليه السلام لأبي طلحة في الحائط الذي تصدق به: إنِّي أرَى أنْ تَجْعَلَهُ في الأقْرَبِين فَقَسَمه أبو طلحة في أقـاربه وبني عمه[١٣].

فصـــل

وأما الوصية للوارث فلا تجوز إلَّا أن يُجيزها الورثة. وقد حمل جماعة من أهل العلم قول النبي ﷺ: لاَ وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ[١٤] على عمومه فلم يجيزوا له الوصية وإن أجازها له الورثة، معناه إلَّا على سبيل الهبة منهم له التي تفتقر إلى الحيازة. والصحيح ما ذهب إليه مالك ـ رحمه الله ـ لأن المنع إنما تعلق بحق الورثة كالزائد على ثلث المال، فإذا أجازوه جاز، كالرضى بالعيب، وتسليم الشفعة وما أشبه ذلك. وقد رُوي أيضاً في بعض الآثار لا وصية لوارث إلَّا أن يُجيزها الورثة.

(٩) الآية ٨ من سورة النساء.

(١٠) الآية ١٧٧ من سورة البقرة.

(١١) الآية الأولى من سورة النساء.

(١٢) لم أقف عليه.

(١٣) في باب الترغيب في الصدقة من **الموطأ**. عن إسحاق بن عبدالله بن أبي طلحة.

(١٤) حديث حسن، أخرجه الدارقطني في **السنن** عن جابر.

فصــل

والوصايا تنقسم على خمسة أقسام: فمنها ما يجب تنفيذه، ومنها ما لا يلزم تنفيذه، ومنها ما يُختلف في وجوب تنفيذه، ومنها ما لا ينبغي تنفيده. فأما ما يجب تنفيذه فثلاثة أنواع:

أحدها: أن يوصي بما في فعله قربة وفي تركه حرج من الأمور الواجبة كالزكاة وعتق الظهار وما أشبه ذلك.

والثاني: أن يوصي بما في فعله قربة ولا حرج في تركه كالوصية للمساكين وما أشبه ذلك.

والثالث: أن يوصي بما يختلف فيه هل فيه قربةٌ أو لا قربة فيه على مذهب مَن يرى فيه قربة.

وأما ما لا يجب تنفيذه فنوع واحد وهو ما في فعله حرج من الأمور المحظورات، كالوصية بإقامة مناحة ميت وما أشبه ذلك.

وأما ما يختلف في وجوب تنفيذه فنوعان:

أحدهما: أن يوصي بما يختلف هل فيه قربة أو لا قربة فيه على مذهب مَن يرى أنه لا قربة فيه، كالوصية بالحج على مذهب مالك رحمه الله. أوجب مالك وأكثر أصحابه تنفيذ الوصية بذلك، ولم يوجب ذلك ابن كنانة. والاختلاف في هذا جارٍ علا الاختلاف في تصويب المجتهدين.

والثاني: أن يوصي بما لا قربة في فعله ولا في تركه من الأمور الجائزة، كالوصية ببيع مِلك من أملاكه أو ببيع عبد من عبيده وهو لا يرغب في ذلك، أو شراء عبد آخر من الثلث للورثة وما أشبه ذلك. وانظر هل يأتي على هذا المعنى اختلافُهم فيمن أوصى بسرف في أكفانه وحنوطه، إذ قد قيل إن الزائد على قد ما يجب أن يُكفَّن فيه يكون من الثلث وهو قول سحنون. وقيل إنه يبطل، حكاه ابن شعبان عن مالك وابن القاسم.

وأما ما لا يلزم تنفيذه فنوعان:

أحدهما: الوصية للوارث.

والثاني: الوصية بما زاد على الثلث.

وأمّا ما لا ينبغي تنفيذه فنوع واحد وهو المكروه الذي القُربةُ في تركه دون فعله، كالوصية بإقامة لهو عرسٍ مما استُخف وجُوز وما أشبه ذلك، فهذا يُندب الورثة إلى ألاَّ يُنفذوه، فإن أبَوْا إلَّا تنفيذَهُ لم يُمنعوا من ذلك.

فصل

والوصية بثلث المال فما دونه تجوز في القليل والكثير من المال إلاّ أن المُوصِي يؤمر بحسن النظر للورثة إذا كان المال يسيراً. فقد روي عن علي بن أبي طالب ـ رضي الله عنه ـ أنه قال: إذا كان المال يسيراً فَلْيَدَعْهُ لِوارثه فهو أفضل. وهذا والله أعلم أخذه من قول النبي عليه السلام إنَّكَ أنْ تَذَرَ وَرَثَتَكَ أغْنِيَاءَ خيرٌ مِن أن تَذَرَهُم عالةً يَتكفَّفُونَ النَّاس[١٥].

فصل

وقد اختلف أهل العلم في مقدار المال الذي تُستحب فيه الوصية أو تجب عند مَنْ أوجبها. فرُوي عن علي بن أبي طالب ـ رضي الله عنه ـ أنه قال: ستمائة درهم أو سبعمائة درهم ليس بمال فيه وصية. وقال في ألف درهم [فما دونه][١٦] إنه مال فيه وصية. ورُوي عن ابن عباس أنه قال: لا وصية في ثمانمائة درهم. وروي عن علي بن أبي طالب أنه قال ألف درهم فما دونها نفقة. وعن عائشة أنها قالت في امرأة لها ثلاثة آلاف درهم وأربعة من الأولاد لا وصية في مالها.

فصل

ولا يجوز لأحد وصية بأكثر من ثُلُث ماله وإن لم يكن له وارث خلافاً لأبي

(١٥) في كتاب الوصية من **الموطأ**، وفي **صحيحي** البخاري ومسلم، وسنن ابن ماجه.

(١٦) زيادة في ق ٢.

حنيفة في قوله إنه يجوز له أن يوصي بجميع ماله إن لم يكن له وارث. فإذا أوصى الرجل بأكثر من ثلث ماله لم يجز إلَّا أن يجيز ذلك الورثة، وإجازتهم لا يخلو من أن تكون في صحته أو في مرضه الذي مات منه. أو بعد موته.

فأما إذا كان إذنُهم له في صحته فلا يلزمهم ذلك باتفاق.

وأما إن أذنوا له في مرضه الذي مات منه فيلزمهم عند مالك إن كانوا مالكين لأمرهم بائنين عنه بأنفسهم، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي ولما يدل عليه بعض أقاويل مالك [وأصحابه](١٧). قيل إذا استأذنهم بدليل ما في **المدونة**.

وأما إذا لم يستأذنهم فيلزمهم وإن لم يكونوا بائنين عنه إذا كانوا مالكين لأمر أنفسهم. وقيل سواء استأذنهم أو لم يستأذنهم لأنهم يقولون بادرنا إلى الإجازة لتطيب نفسه، لأنا خشينا إن لم نبادر بها أن يحقد بذلك علينا فيمنعنا رفده.

وأما إن أجازوا بعد موته فذلك لازم لهم باتفاق. واختلف هل يكون ذلك كالهبة التي تفتقر إلى حيازة أم لا على قولين في المذهب.

وإنما قلنا إن الوصية بأكثر من الثلث لا تجوز لقول رسول الله ﷺ لسعد بن أبي وقاص: الثُّلُث، والثُّلُث كثيرٌ إنك أن تَذَرَ وَرثَتك أغنياء خيرٌ مِن أنْ تَذَرَهُم عالةً يتكفَّفون الناس(١٨). وقد استحب جماعة من العلماء أن لا يوصي الرجل إلَّا بأقل من الثلث لقول رسول الله ﷺ: والثلثُ كثير. ورُوي عن ابن عباس - رضي الله عنه - أنه قال: لو غض الناس من الثلث إلى الربع لأن رسول الله ﷺ قال: والثلث كثير وأوصى عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - بربع ماله، وأبو بكر الصديق بخمس ماله وقال: رضيت لنفسي في وصيتي بما رضي الله لنفسه من الغنيمة، وتلا:

---

(١٧) **ساقط من ت.**

(١٨) انظر الهامش السابق رقم ١٥.

﴿ **واعلموا أنَّمَا غنِمْتُم من شيء فإنَّ لله خُمُسَه** ﴾[١٩]. وقال إبراهيم النخعي: كان الخُمس أحب إليهم من الربع، والربع أحب إليهم من الثلث. وقد استحب جماعة من العلماء الثُلُث في الوصية لقول رسول الله ـ ﷺ ـ: إنَّ الله أعطاكم ثُلثَ أموالكم عند وفاتِكم زيادةً في أعمالكم[٢٠]. وهذا إنما ينبغي أن يُفعل فيه بالاجتهاد في قلة المال وكثرته. فإذا كان قليلاً فإبقاؤه على الورثة أفضل والله أعلم، لأن الله تعالى أعطاه ثُلثَ ماله عند وفاته يجعلْه حيث يراه من وجوه البر، فإذا أبقاه على الوارث نظراً له لقول رسول الله ـ ﷺ ـ إنك أن تَذَرَ ورثَتك أغنياءَ خيرٌ مِن أن تَذَرَهم عالةً يتكففون الناس، فهو أفضل له من صدقته على الأجنبيين والله أعلم.

فصل

إنما أوجب الوصية من أوجبها لقول الله عزّ وجلّ: ﴿ **كُتب عليكم إذا حَضَرَ أحدَكم الموتُ إنْ تَرَكَ خيراً الوصيَّةُ للوالدين والأقربين** ﴾ الآية[٢١] وقد اختلف أهل العلم في تأويلها اختلافاً كثيراً، فالمشهور أنها منسوخة، واختلف الذين رأوا أنها منسوخة في الناسخ لها ما هو. فقال مالك ـ رحمه الله ـ في **موطأه** نسخها ما نزل من قسمة الفرائض. وهذا قول مَن لم ير نسخ القرآن بالسنة، وهو أولى ما قيل فيها، لأنه لا اختلاف أن آية المواريث نزلت بعد آية الوصية. وقد رُوي أن الناس في أول الإسلام كانوا يتوارثون الله تعالى لمّا ذكر فرض الوالدين قال: ﴿ **مِن بعد وصيّةٍ يوصي بها أو دَيْن** ﴾ فكان يحتمل أن يكون لهما ولا يمكن أن يُعلم ذلك إلا بتوقيف من النبي ـ ﷺ ـ على ذلك، أو دليل من قوله عليه السلام ذلك. وقد دلّ على ذلك من قوله ـ ﷺ ـ: إنَّ اللهَ فَرَضَ لِكلِّ ذي حقٍّ حقَّه في آية المواريث[٢٢]، فبيّن بذلك أنها ناسخة لآية الوصية. وأمّا نسخُها بقول رسول الله ـ ﷺ ـ: لا وَصيَّةَ

---

(١٩) الآية ٤١ من سورة الأنفال.

(٢٠) حديث ضعيف أخرجه ابن ماجه في كتاب الوصايا من السنن عن أبي هريرة، والطبراني في الكبير عن معاذ وعن أبي الدرداء بلفظ: إن الله تعالى تصدّق عليكم. . . .

(٢١) الآية ١٨٠ من سورة البقرة.

(٢٢) في سنن أبي داود، والترمذي، وابن ماجه، والدارمي، وفي مسند أحمد، بلفظ: «إن الله قد أعطى =

لِوارِث[٢٣]، على مذهب مَن يُجيزُ نسخ القرآن بالسنة، فلا إشكال فيه، وهي رواية أبي الفرج عن مالك حكى عنه في كتابه أنه قال: نُسخت الوصيةُ للوالدين ما تواتر عن رسول الله - ﷺ -: لا وصيَّة لوارث، ونسخت الوصية للأقربين آيةُ المواريث. وقيل نسخت الوصية للوالدين بقوله: ﴿ **ولأبَوَيْه لِكلٍّ واحدٍ منهما السدُسُ** ﴾[٢٤]، والوصية للأقربين بقوله: ﴿ **وإذَا حَضَرَ القِسْمَةَ أُولُو القُرْبَى واليتامى والمساكينُ فارْزُقوهم مِنْهُ وقولُوا لهم قَوْلاً معروفاً**﴾[٢٥] فحضّ على إعطائهم ورغّب فيه من غير إيجاب. وقالت طائفة من أهل العلم: نُسخ من الآية فرضُ الوصية للوالدين وبقي فرض الوصية للأقربين الذي لا يرثون مُحكماً غير منسوخ. فواجب على الرجل أن يوصي لقرابته الذين لا يرثون، فإن لم يفعل فقد أثم وأجرم. وإن أوصى بالثلث لغير ذوي قرابته وله قرابة محتاجون صُرف ثُـلُثُ الميت إليهم في قول بعضهم، وفي قول بعضهم يُصرف إليهم ثُلثُ الثلث. وقالت طائفة: الآية كلُّها مُحكمة لم يُنسخ منها شيء، وظاهرها العموم فيمن يرث ومن لا يرث من الوالدين والأقربين، والمراد بها مَن لا يرثُ منهم دون مَن يرث بدليل آية المواريث وقول رسول الله - ﷺ -: لا وصيةَ لوارث. فآية المواريث والسُّـنّة الـواردة عن النبي - ﷺ - على مذهب ليست بناسخة لآية الوصية وإنما هي مخصِّصة لها ومبينة لمعناها. وقالت طائفة: الآية مُحكمة فيمن لا يرث دون مَن يرث من الوالدين والأقربين، إلا أن المراد بها الحضُّ والندبُ لا الوجوبُ بدليل قوله: ﴿ **متاعٌ بالمعروف حقّاً على المتقين** ﴾[٢٦] لأن الواجب لا يُقال فيه إنه معروف ويستوي فيه المتّقي وغير المتقي.

فصـــل

والوصية بالعتق وغيره عِدَةٌ، للموصي أن يرجع عنها إن شاء في صحته أو

= كلِّ ذي حق حقه فلا وصية لوارث».

(٢٣) تقدّم في الهامش ١٤.

(٢٤) الآية ١١ من سورة النساء.

(٢٥) الآية ٨ من سورة النساء.

(٢٦) الآية ٢٤١ من سورة البقرة.

مرضه، سواءٌ كانت وصيته في الصحة أو في المرض، بخلاف التدبير ليس للمدبِّر أن يرجع عما دبَّر في صحته ولا في مرضه. وقد اختُلف إذا قال: إذا مِتُّ فعبدي حر هل هو محمول على التدبير حتى يُعلم أنه أراد الوصية بسبب يدل عليها، أو على الوصية حتى يعلم أن أراد التدبير بسبب يدل عليه. فحمله ابن القاسم على الوصية حتى يعلم أنه أراد التدبير، وحمله أشهب على التدبير حتى يعلم أنه أراد الوصية.

فصـــل

واختُلف بماذا تجب الوصية للمُوصَى له على قولين:

أحدهما: أنها تجب له بموت الموصِي مع قبول المُوصَى له بعد الموت. واختُلف على هذا القول إن مات المُوصَى له بعد موت الموصي قبل أن يقبل، فقيل إن ورثته يُنَزَّلُون في القبول أو الرد منزلته، وهو قول مالك في **المدونة**، وقيل إن الورثة لا يُنزَّلون منزلته في ذلك وتبطل الوصية وترجع ميراثاً لورثة الموصي، وإلى هذا ذهب أبو بكر الأبهري حكاه عنه عبد الوهاب في **المدونة**.

والقول **الثاني**: أنها تجب له بنفس موت الموصِي دون القبول، وهو أحد قولي الشافعي. فعلى قوله إن مات الموصَى له بعد موت الموصِي وَجَبت الوصيةُ لورثته، ولم يكن لهم أن يردوها إلا على وجه الهبة لورثة الموصي إن قبلوا، والله أعلم.

فصـــل

والوصايا خارجة من الثلث فيما علم الموصي من المال، ولا تدخل في ما لم يعلم به، بخلاف المدبّر في الصحة فإنه يدخل فيما علم وفيما لم يعلم. واختُلف في التدبير في المرض والعتق الْبَتْل في المرض، فقيل إنهما لا يدخلان فيما لم يعلم به من المال، وهو ظاهر ما في **المدونة**، وقيل إنهما يدخلان فيما علم به وفيما لم يعلم، وهو الذي يأتي على ما في سماع عيسى من كتاب الديات من **العتبية**، لأنه نص فيه أن التدبير في المرض يدخل فيما لم يعلم. وإذا دخل فيه المدبَّرُ في المرض فأحرى أن يدخل فيه المبتل في المرض. وقد قيل إنه يدخل المدبر في

الـمرض ولا يدخل المبتل في المرض، وهي رواية أصبغ عن ابن القاسم في بعض روايات **العتبية**، ومثله لابن القاسم في **المدونة**، وهو بعيد، لأن المبتل في المرض آكدُ من المدبر فيه. ألا ترى أن ابن الماجشون يُبَدِّئُهُ عليه عند ضيق الثلث. وإنما يقول ابن القاسم إنهما يتحاصان لقرب ما بينهما عنده في التأكيد. فلو قيل إن المبتل في المرض يدخل فيما لم يعلم ولا يدخل فيه المدبر في المرض بعكس رواية أصبغ وما لابن القاسم في **المدنيّة** لكان الأظهر، والله أعلم.

فصـــل

وإن ضاق الثلث عن الوصايا بُدِّىء الآكدُ فالآكدُ لا الأقدمُ فالأقدم، وما كان بمنزلة واحدة في التأكيد تحاصُّوا في الثلث وإن كان بعضها أقدم من بعض، إلاَّ أن يَنُصَّ الموصي على تبدئة بعضها على بعض فيُبَدَّأُ بالذي نص على تبدئته اتباعاً لوصيته وإن كان غيرُها من الوصايا آكد، ما لم يكن مما لا يجوز له الرجوع عنه كالمبتل في المرض، والمدبَّر فيه أو في الصحة.

فصـــل

وَمَا يجبُ إخراجُه مِن رأس المال يُبَدَّأُ على ما يجب إخراجه من الثلث.

فصـــل

فالذي يجب إخراجه من التركة قبل وقوع المواريث فيها ينقسم على قسمين:

أحدهما: ما يجب إخراجه من رأس المال.

والثاني: ما يجب إخراجه من الثلث.

فأما ما يجب إخراجه من رأس المال فإنه ينقسم أيضاً على وجهين:

أحدهما: الحقوق المعيَّنات.

والثاني: الحقوق التي ليست بمعينات.

فأمّا الحقوق المعينات فتُخرج كلُّها وإن أتت على جميع التركة، وذلك مثلُ

أُمّ الولد [والرهن][٢٧]، وزكاة تمر الحائط الذي يموت عنه صاحبه وقد أزهت، وزكاة الماشية إذا مات عند حلولها عليه وفيها السنُّ التي تجب فيها الزكاة، وما أقَرَّ بِهِ المُتوفَّى من الأصول والعروض بأعيانها لرجل أو قامت على ذلك بينة.

فصــل

وأما الحقوق التي ليست بمعينات فإن كان في التركة وفاءٌ بها أُخرجت كلُّها، وإن لم يكن فيها وفاء بِها بُدىء الآكد فالآكد منها، وما كان بمنزلة واحدة تحاصَّوا في ذلك، وبالله التوفيق.

فصــل

فآكد الحقوق وأولاها بالتبدئة من رأس المال عند ضيقه عنها الكَفَنُ وتجهيز الميت إلى قبره. وقد رُوي عن سعيد بن المسيب في أحد قوليه إنَّ الكفن من الثلث. والصحيح ما عليه الجماعة أنه من رأس المال. والدليل على ذلك ما ثبت أن مصعب بن عمير قُتل يوم أُحد فلم يترك إلا شَمْلَةً كانوا إذا غطوا بها رأسه بدت رجلاه، وإذا غطوا بها رجليه بدا رأسه، فقال رسول الله ـ ﷺ ـ: غطُّوا رأسه واجعلوا على رجليه من الإِذخِر[٢٨]. وما ثبت أيضاً أن رسول الله ـ ﷺ. أمَر بِدَفْنِ قتلى أُحد بدمائهم وثيابهم من غير أن يعتبر ما يبقي لورثتهم أو لِدَين إن كان عليهم، وهذا بيِّن. ثم حقوق الآدميِّين من الديون الثابتة على المتوفى بالبيِّنة العدلة أو بإقراره بها في صحته أو في مرضه لمن لا يُتهم عليه، ثم حقوق الله تعالى المفترضات من الزكوات على مراتبها والكفارات والنذور إذا اشهد على نفسه في صحته بوجوب ذلك عليه في ذمته، فيُبَدَّأُ من ذلك كله في رأس ماله الآكد فالآكد، كما يُبدَّأ من ذلك الآكد فالآكدُ في ثلثه إذا فرَّط فيه في حياته فأوصى به أن يؤدي عنه بعد وفاته. وزكاة الماشية إذا مات عند حلولها عليه وليس فيها السن التي تجب

---

(٢٧) ساقط من ق ٢.

(٢٨) في باب كراهية المغالاة في الكفن من سنن أبي داود، عن خباب. وفيه نمرة بدل شملة.

فيها الزكاة، تجري في التبدئة مجرى ما لم يخرجه عند حلولِهِ وأشهد به على نفسه في صحته.

فصــل

وأمَّا ما يجب إخراجه من الثلث فيخرج كلُّه على وجهه إن كان فيه وفاء به، فإن لم يكن فيه وفاء به فيُبْدَّأ الآكد فالآكد. وما استوى من ذلك أو تقاربَ لم يُبدَّأ بعضه على بعض ووقع في ذلك التحاصّ. وبالله التوفيق.

فصــل

فأولُ ما يخرج من الثلث المدبَّرُ في الصحة. وصداق المريض إذا دخل في مرضه. وقد اختلف فيهما فقيل إنهما سواء يتحاصَّان. وقيل يُبدأ المدبَّر في الصحة. وقيل يُبدأ صداق المريض، والثلاثة الأقوال لابن القاسم. ثم بعد ذلك ما فرَّط فيه من زكاة الحرث والعين والماشية، ثم ما فرَّط فيه من زكاة الفطر عند ابن القاسم خلاف ما ذهب إليه ابن الماجشون وغيره. ثم العتق في الظهار وقتل النفس في الخطأ. وقد اختلف فيهما فقيل إنهما سواء يتحاصان، وقيل يُقرع بينهما، وقيل ذلك إلى الورثة يعتقون على أي الكفارتين شاءوا، يريد إن اتفقوا، فإن اختلفوا رجع ذلك إلى القرعة وقيل تبدأ كفارة قتل النفس، وذلك إذا لم يكن في الثلث إلا رقبة واحدة. وأما إن كان في الثلث رقبة وإطعام ستين مسكيناً فتعتق الرقبة في القتل ويطعم على الظهار باتفاق. وقد قيل إنه إذا لم يكن في الثلث إلا رقبة واحدة وفضل لا يبلغ الإطعام إنه يُبدأ بالظهار ويشترك فيما بقي من كفارة قتل النفس. ثم كفارة اليمين، ثم كفارة الفطر في رمضان متعمداً، ثم كفارة التفريط في قضاء رمضان. وهذا دليل ما في كتاب الصيام من المدونة. وقد قيل إن الطعام لقضاء رمضان يُبدأ على كفارة اليمين عند ابن القاسم، والأول أظهر. ثم النذر قاله ابن أبي زيد يريد إذا أوصى به. ثم العتق المبتل في المرض. والمدبر في المرض. وقد اختلف فيهما فقيل إنهما سواء يتحاصان وقيل يبدأ المبتل في المرض، وقيل يبدأ المدبر في المرض، وهذا إذا كانا في فور واحد.

وأما إن كان أحدهما قبل صاحبه فيبدأ الأول منهما. والنذر الذي يوجبه على نفسه في المرض ينبغي أن يكون بمنزلتهما. ثم بعد هذا الموصى بعتقه بعينه، والموصى أن يُشترَى فيعتق، والموصى بعتقه على مال إذا عجّل المال، والموصى بكتابته إذا عجل الكتابة، والموصى بعتقه إلى شهر وما أشبهه لا يبدأ أحد منهم على صاحبه ويتحاصّون. وقد قيل إن الذي أوصى بعتقه أو بشرائه للعتق يبدأ على المعتق إلى أجل قريب، وعلى الموصى بعتقه على مال وإن عجَّل المال. وعلى الموصى بكتابته وإن عجّل الكتابة. وقد قيل إن الموصى بعتقه بعينه يبدأ على الموصى بشرائه للعتق. ثم بعد هذه الخمسة الموصى بعتقه إلى سنة. ثم الموصى بعتقه سنتين. والموصى بكتابته لا يُبدأ أحدهما على صاحبه. وقيل إن الموصى بعتقه إلى سنة كالموصى بعتقه إلى سنين. قال غير ابن أبي زيد: ثم النذر، وهو بعيد، لتبدية الموصى بعتقه عليه، لأن الوصية بالعتق يصح الرجوع فيها والنذر لازم لا رجوع فيه، فهو إذا أوصى به أوكدُ منه وقول ابن أبي زيد أصح. ثم الوصية بالعتق بغير عينه وبالمال وبالحج. وقد اختلف في ذلك فقيل إنها كلها سواءٌ في التحاص، وهو أحد قولي مالك في **المدونة**. وقيل يُبدأ الحج على العتق، وقيل يبدّأ العتق على الحج ويتحاصّ مع المال، وهو قوله الثاني فيها. ووجه هذا القول أن العتق عنده آكدها، ثم يليه المال، ثم يليه الحج، فيتحاصُّ العتقق مع المال ولا يبدّأ أحدهما على صاحبه لقرب ما بينهما في التأكيد. ويتحاص أيضاً المال مع الحج ولا يبدّأ أحدُهما على صاحبه لقرب ما بينهما في التأكيد، ويبدّأ العتق على الحج لبُعد ما بينهما على ما رتّبناه.

ووجه العمل فيه أن يتحاص العتق والمال والحج، فما ناب العتق والحج بدّىء فيه العتق على الحج، ولم يكن للحج من ذاك إلا ما فضل عن العتق. وقد قيل يبدّأ الحج ثم يتحاص في المال والعتق. وقيل يُبدأ العتق ويتحاص في المال والحج. وسواء كانت الوصية بالمال جزءاً أو عدداً فإن اجتمعا جميعاً الوصية بالعدد والجزء فقيل إنهما سواء يتحاصان، وقيل يبدّأ الجزء. وقيل يبدأ العدد. وهذا الاختلاف موجود لمالك وابن القاسم، ومعناه في الصَّرورة. وأما في حجة التطوع فلم يختلف قولهما في أن العتق مبدأ عليهما، ولا في أن الحج لا يُبدأ على المال.

واختلف قول ابن القاسم هل يبدأ المال على الحج أو يتحاصان. فله في سماع عيسى أنهما يتحاصّان. وفي **المدنية** لأن الوصية بالمال تُبدأ. وقال ابن وهب: يبدّأ الحج على العتق ولم يفرق بين الصَّرورة وغيره، والقياس على مذهب مالك أن الوصية بالعتق بغير عينه وبالمال يُبدآن على الوصية بحجة الإسلام، لأنه لا يرى أن يحج أحد عن أحد. فلا قربة في ذلك عنده على أصل قوله.

فصـــل

وذهب ابن الماجشون إلى خلاف هذا الأصل فقال إن التدبير في الصحة يُبدّأ على العتق المبتل في المرض، والعتق المبتل في المرض يبدأ على العطية المبتلة في المرض، والعطية المبتلة في المرض تبدأ على التدبير في المرض، والتدبير في المرض يبدأ على الزكاة التي فرط فيها. والزكاة التي فرط فيها تبدأ على كفارة قتل الخطأ، وعتق كفارة قتل الخطأ يُبدأ على عتق كفارة الظهار. قال: وكلٍّ ما نوعت لك من هذا فسواء كان في فور واحد أو فور بعد فور، إنما يبدأ الأوجب فالأوجب والأثبت فالأثبت على ما فسرت لك. والذي ذهب إليه ابن الماجشون أقوى في الحجة مِمّا ذهب إليه ابن القاسم. وذلك أن لِلموصي أن يَرجع فيما أوصى به من الزكاة ولا يجوز له أن يرجع عما بَتله أو دبَّره في المرض. وما لا يجوز له الرجوع فيه [آكد مما يجوز له الرجوع فيه][٢٩]. وأيضاً فإنه يُتهم على أنه أراد أن يرجع فيما بتله أو دبره فأوصى بزكاة ليست عليه. وحكى عبد الوهاب في **المعونة** أن الوصية بالعتق المعين تبدأ على الزكاة، وهو بعيد في القياس، ووجهه اتباع ظاهر الحديث. رُوي أن رسول الله ـ ﷺ ـ أَمَرَ أَن تُبَدَّأ الْعَتَاقَةُ عَلَى الْوَصَايا، فَعَمَّ ولم يخُصَّ. وحكى ابن زرب أن الشيوخ أجمعوا على أن الوصية بالحج تُبدأ على كل شيءٍ المدبَّرِ وغيره. وكان أبو عمر الإشبيلي ـ رحمه الله ـ يرى تبدئة ما أوصى به في فك أسير على جميع الوصايا المدبَّرِ في الصحة وغيره. ويحتج لذلك برواية أشهب عن مالك في كتاب الجهاد، حكى ذلك عنه ابن عتاب وقال إن الشيوخ أجمعوا على ذلك، وهو صحيح.

---

(٢٩) ساقط من ت.

فصــل

وهباتُ المريض وصدقاتُه وأعطياته موقوفة، فإن مات في مرضه ذلك كانت من الثلث، وإن صح فمن رأس المال. وكذلك العتق إلا أن تكون له أموال مأمونة فينفَّذ عتقه معجلاً، ويكون للموهوب له أو المتصدق عليه قبضُ ما وهب له أو تصدق به عليه في مرض الواهب أو المتصدِّق قبل موته على أحد قولي مالك في مراعاة المال المأمون في ذلك. وهذا مذهب فقهاء الأمصار أن هبات المريض وصدقاته من الثلث. وقال داود: هي من رأس المال، وتصرفُه كلُّه كتصرف الصحيح. والدليل على صحة قول مالك ومن تابعه ما ثبت أنَّ رجلاً أعتق ستة أعبُدٍ له عند موته فأسهم رسول الله ﷺ فأعتق ثُلُثَهم[٣٠]. ولا فرق بين العتق وغيره من الهبة والصدقة في هذا. وما رُوي أيضاً أن رسول الله ﷺ قال: إن الله أعطاكم ثلث أموالكم عند موتِكم زيادةً في أعمالكم[٣١] فأخبر أن الرجل ليس له عند الموت إلا الثلث فدل على منع ما زاد عليه، ولأن الأصول دالة على أن حضور سبب الموت بمنزلة حضور الموت بعينه، بدليل أنه لو أعتق لكان من الثلث، ولو وهب لوارثه شيئاً لم يجز ذلك، إذ لا يجوز أن يوصي له. وإذا كان كذلك ثم لم يجز أن يوصي بعد الموت بأكثر من الثلث، كذلك لا يجوز له أن يهب في المرض أكثر من الثلث. [فإن نازع في الهبة الوارث دللنا عليه بإجماع الصحابة في قصة أبي بكر الصديق ـ رضي الله عنه ـ إذ قال لعائشة: لو حزتِه لكان لك وإنما هو اليوم مال الوارث. وأمّا إقراره بالديون فيجوز على مذهب مالك لِمن لا يُتَّهم عليه. وبالله التوفيق][٣٢].

(٣٠) تقدم في الهامش السابق رقم ٢٠.

(٣١) انظر كذلك الهامش رقم.

(٣٢) الفقرة الأخيرة ساقطة من ق ٢.

بسم الله الرحمن الرحيم
وصلى الله على محمد وآله وصحبه وسلم

كتاب الولاء والمواريث

فصــل
في ترتيب الولايات وتقسيمها ووجه الحكم فيها

الولاية تنقسم على خمسة أقسام:

أحدها: ولاية الإسلام والإيمان.

والثاني: ولاية الحلف والأيمان.

والثالث: ولاية الهجرة.

والرابع: ولاية النسب.

والخامس: ولاية العتق.

فأما ولاية الإسلام والإيمان فإن الله قد نص عليها في محكم القرآن فقال تعالى: ﴿ **والمُؤمنون والمُؤمناتُ بعضُهُمُ أولياءُ بعض** ﴾[1] إلَّا أن هذه الولاية ولاية عامة فلا يُتوارث بها إلا عند عدم النسب والولاء، لكنها شرط في صحة الميراث بهما، أعني بالنسب والولاء، لقول رسول الله ﷺ: «لا يرثُ المسلمُ الكافرَ ولا

(١) الآية ٧١ من سورة التوبة.

الكافرُ المسلمَ ولا يتوارثُ أهلُ ملتين شيئاً»[٢] ويوجب في الموضع الذي لا يوجب الموارَثة بها المناصحة والتناصر في دين الله والتعاون في ذاته. قال الله تبارك وتعالى: ﴿ **وَتَعَاوَنُوا على البِرِّ والتَّقوى ولا تَعَاوَنُوا على الإثم والعُدوان** ﴾[٣]. وقال: ﴿ **إنّما المؤمنن إخوةٌ فأَصْلِحُوا بين أَخَوَيْكُم** ﴾[٤] وقال النبي عليه السلام: مِن حقِّ المسلمِ على أخيه المسلم أن يسلِّم عليه إذا لقيه ويَعُودَه إذا مرض ويَشْهَدَ جنازتَه إذا مات[٥]. وقال: المؤمنُ للمؤمن كالبُنْيان يشتد بعضُه بعضاً[٦].

وأمَّا ولاية الحلف والأَيمان فقيل إن الناس كانوا يتوارثون بها في أول الإسلام بدليل قول الله عزّ وجلّ: ﴿ **والذِين عَقَدَت أيْمَانُكُم فآتُوهُم نصِيبَهم** ﴾[٧] ثم نسخ الله ذلك بقوله: ﴿ **وأُولُو الأرْحامِ بَعْضُهُم أوْلَى ببعضٍ في كتاب الله** ﴾[٨] وقيل إن ذلك كان في الجاهلية، فلما جاء الإسلام أُمروا أن يؤتوهم نصيبهم من النصر والنصيحة والمعونة والمَشُورة ولا ميراث. واحتجَّ مَن ذهب إلى هذا بِقول رسول الله ﷺ: لا حلف في الإسلام وكل حلف كان في الجاهلية فلم يزده الإسلام إلا شِدَّة[٩]. وبقوله ﷺ ما كان مِن حِلْفٍ في الجاهلية فتمسَّكوا به ولَا حِلْفَ في

(٢) صدر هذا الحديث في باب ميراث أهل المِلل من **الموطأ** عن أسامة بن زيد. وتمامة في **مسند أحمد**. وهو كذلك في الصحيحين وكتب السنن.

(٣) الآية ٢ من سورة المائدة.

(٤) الآية ١٠ من سورة الحجرات.

(٥) الأحاديث في هذا المعنى كثيرة، منها ما أخرجه ابن ماجه في باب ما جاء في عيادة المريض من السنن عن علي: للمسلم على المسلم ستة بالمعروف، يسلِّم عليه إذا لقيه، ويجيبه إذا دعاه، ويشمته إذا عطس، ويعودُه إذا مرض، ويتبع جنازته إذا مات، ومحب له ما يحب لنفسه.

(٦) حديث صحيح رواه عن أبي موسى البخاري ومسلم في **صحيحيهما**، والترمذي والنسائي في السنن.

(٧) الآية ٣٣ من سورة النساء.

(٨) الآية ٧٥ من سورة الأنفال.

(٩) في كتاب فضائل الصحابة من **صحيح مسلم**، وفي باب الكفالة من **صحيح البخاري**، وفي **سنن** الترمذي والدارمي، و**مسند** أحمد.

الإسلام[١٠]. فالآية على هذا التأويل مُحْكَمَةٌ فيما عدا الميراث من النصر والمعونة. وذهب أبو حنيفة وأصحابه إلى أن الآية محكمة على ظاهرها في الميراث وغيره، وأن الرجلين إذا لم يكن بينهما نسب معروف فَوَالَى أحدُهما الآخر على أن يتوارثا ويتعاقلا فإن ذلك يصحُّ ويتوارثان ويتعاقلان. قالوا ولكل واحد منهما أن يرجع على الموالاة ويفسخها ويوالي غيرَه ما لم يعقل أحدهما عن صاحبه، فإن عَقَل عنه لزمته الموالاة. وهذا يرده قول رسول الله ﷺ لا حلف في الإسلام، معناه لاحكم له في الموارثة على ما كان يُفعل في الجاهلية. وأيضاً فإن الآية التي احتجوا بها يخالفونها ولا يقولون بها، وذلك أن الله تعالى علَّق فيها استحقاق النصيب بعقد اليمين فقال: ﴿ والذِينَ عَاقَدَت أيْمَانُكُم ﴾ وهم لا يرون أن اليمين تؤثر في استحقاق الميراث شيئاً. وقد رُويت عن النبي عليه السلام في هذا المعنى آثار تدل على [خلاف][١١] ما ذهب إليه أبو حنيفة من أن لِلمولَى بالموالاة أن يرجع بولايته إلى مَن شاء بغير إذن مواليه، [ويقتضي ظاهرها أن ذلك بإذن مواليه عقلوا عنه أو لم يعقلوا عنه. منها قوله ﷺ: مَنْ تَوَلَّى قوماً بغير إذن مَوَالِيه][١٢] فعليه لعنةُ الله والملائكة والناس أجمعين[١٣]. وقوله ﷺ: «مَنْ تَوَلَّى مَوْلىً بِغير إذنه فعليه لعنةُ الله»[١٤]. وقوله: «لا يتولى مولى قومٍ إلَّا بإذنِهم»[١٥]. وذهب الطحاوي إلى استعمال هذه الآثار على ظواهرها وما تدل عليه من معانيها فقال: إن للمولى

(١٠) حديث حسن أخرجه أحمد في **المسند** عن قيس بن عاصم.
(١١) ساقط من ق ٢.
(١٢) ما بين معقوفتين ساقط من هـ.
(١٣) هذا الحديث في الصحاح والسنن بألفاظ مختلفة، ولفظه في مسند أحمد عن جابر: مَن تَوَلَّى غَيْرَ مَواليه فقد خَلَعَ رِبقة الإسلام من عنقه. والحديث بنفس اللفظ الذي أتى به ابن رشد في **سنن أبي داود** عن أبي هريرة.
(١٤) هو كالحديث السابق مروي بألفاظ مختلفة.
(١٥) لم أقف عليه بهذا اللفظ.

بالموالاة أن ينتقل بولايته إلى مَن شاء بإذن من ينتقل [عنه وبإذن مَن ينقل][16] إليه. فالانتقال الوَلاء عنده أربع شرائط، وهي أن يكون ذلك بإذن المولى، وبإذن من ينتقل عنه، وبإذن من ينتقل إليه، والرابع أن يكون الولاء المنتقل عنه بالمُوالاة لا بالعتق، لأن الوَلاَءَ بالعتق لا يصح الانتقالُ عنه لنهي رسول الله ﷺ عن بيع الولاء وعن هبته. قال وليس في قوله ـ ﷺ ـ: «إنَّمَا الولاءُ لِمن أعتق»[17] ما ينبغي أن يكون ثَمَّ ولاءٌ سوى ولايةِ العتاقة، لأن الحديث إنما قصد به إلى الولاءِ بالعتاقة لا إلى الولاء بما سواه، فإنما ينفي أن يكون ولاء المعتق بالعتاقة لغير الذي أعتقه. وقد تكلمنا على لفظه إنَّما وما يوجب في كتاب كراء الأرضين. وبالله التوفيق.

وأمّا ولاية الهجرة فإن الناس كانوا يتوارثون بها في أول الإسلام، لا اختلاف بين أهل العلم في ذلك. قال الله عزّ وجلّ: ﴿ **إنَّ الذين آمنوا وهاجروا وجَاهَدُوا بِأَمْوالهم وأنفسِهم في سبيل الله والذين آوَوْ وَنَصَرُوا أُولئك بَعْضُهم أولياءُ بعض والذين آمنوا ولم يُهاجروا ما لَكُم مِن وَلاَيَتِهم مِنْ شيءٍ حتى يُهاجروا وإنِ اسْتَنْصَرُوكم في الدِّين فعليكم النصرُ إلاَّ على قومٍ بَيْنَكُم وبَيْنَهم ميثاق واللهُ بما تعملون بصيرٌ** ﴾[18]. فكان المهاجرون والأنصار يتوارثون بالهجرة وبالمؤاخاة التي آخَى رسولُ الله ـ ﷺ ـ بها بينهم دون ذوِي الأرحام حتى أنزل الله: ﴿ **وأُولُوا الأرْحَامِ بعضُهُم أَوْلَى بِبَعْضٍ في كتاب الله** ﴾[19] يريد بقوله في كتاب الله على ما قال أهل التأويل أي في آية المواريث. فالمراد بِأُولِي الأرحام في هذه الآية مَنْ سَمَّى اللهُ في آية المواريث أو دخل فيها بالمعنى وإن لم يُسَمَّ.

---

(16) ساقط من ق ٢.

(17) في كتاب العتاقة والولاء من الموطا عن عائشة.

(18) الآية ٧٢ من سورة الأنفال.

(19) انظر الهامش السابق ٨.

فصـــل

وورَّثَ أهلُ العراق بهذه الآية العمةَ والخالة وسائر ذوي الأرحام وجعلوهم أحق بالميراث من الموالي. وهذا ليس بصحيح لأن رسول الله ﷺ قد بيَّن مراد الله في كتابه في هذه الآية. فقال فَمَا أبْقَتِ الفرائضُ فَلأوْلَى عَصَبة ذَكَر[٢٠].

وأما ولاية النسب فموجودة أيضاً في القرآن. قال الله عزّ وجلّ: ﴿ **ولِكُلٍّ جَعَلْنَا مَوالِيَ مِمَّا تَرَكَ الوَالِدان والأقْرَبُون** ﴾[٢١] وقال تعالى حاكياً عن زكرياء عليه السلام: ﴿**وإنِّي خِفْتُ المَوَالِيَ مِنْ وَرَائِي وكانتِ امْرَأَتِي عاقراً** ـ يقول وإني خفت بني عمي وعصبتي من بعدي أن يرثوني ـ **فَهَبْ لِي مِن لَدُنْكَ وَلِيّاً يَرِثُنِي وَيَرِثُ مِن آلِ يعقوبَ** ﴾[٢٢] أي ولداً وارثاً معيناً يرث مالي ويرث من آل يعقوب النبوة. وذلك أن زكرياء كان من ولد يعقوب فوهب الله له يحيـى. رُوي أن رسول الله ﷺ كان إذا قرأ هذه الآية قال: يرحمُ الله أخي زكرياء وما كان عليه من ورث مالَه ويرحمُ الله أخي لوطاً إن كان لَيَأوِي إلى رُكْنٍ شديد[٢٣].

وأما ولاية العتق فإنها توجب الميراث عند انقطاع النسب بحق الإفعام بالعتق والْمَنِّ به عند جماعة العلماء. قال الله عزّ وجلّ: ﴿ **فإمَّا مَنّاً بعدُ وإمَّا فِداءً حتى تضعَ الحربُ أوزَارَها** ﴾[٢٤] والمَنُّ العتاقة. وقال تبارك وتعالى: ﴿ **وإذْ تَقُولُ للذِي أنْعَمَ اللهُ عَلَيْهِ وأنْعَمْتَ أمْسِكْ عليك زَوْجَكَ** ﴾[٢٥] يريد أنعم الله عليه بالإسلام

---

(٢٠) في كتاب الفرائض من سنن ابن ماجه عن ابن عباس بلفظ: «فما تَرَكَتِ الفرائضُ فلأَوْلَى رجلٍ ذَكَرٍ».
(٢١) الآية ٣٣ من سورة النساء.
(٢٢) الآية ٥ من سورة مريم.
(٢٣) في الصحاح والسنن بألفاظ متقاربة، ففي تفسير سورة يوسف من صحيح البخاري عن أبي هريرة بلفظ: «يرحم الله لوطاً لقد كان يأوي إلى ركن شديد. . .».
(٢٤) الآية ٤ من سورة محمد.
(٢٥) الآية ٣٧ من سورة الأحزاب.

وأنعمت عليه بالعتق. فولايَة العتاقة كالنسب سواء في وجوب الميراث بها عند عدم الأقربين والعصبة. قال رسول الله ﷺ: «الولاءُ نسب»[٢٦]. وقال: «الوَلاءُ لُحمةٌ كلُحمة النَّسب»[٢٧].

فصـــل

ونهى رسول الله ﷺ عن بيع الولاء وعن هبته، وقال ﷺ إنما الولاءُ لِمَن أعتق[٢٨]. فقوله ﷺ الولاءُ لمن أعتق [سبق من ظاهره إلى فهم سامعه أن الولاء لِمن حصل له ثوابُ العتق لا لِمن تولَّى][٢٩] فِعْلَ الإعتاق وإن لم يكن ذلك حقيقة اللفظ، لأن الثواب حاصل عن العتق والولاء حاصل عنه فوجب ألا يفترقا. وقد أجمعوا أنَّ مَنْ وكَّل رجلاً على عتق عبده فالولاء للمُوكِّل لا للوكيل الذي تولَّى فعل الإعتاق. ولهذا قلنا إنَّ مَنْ أعتق عبدَه عن غيره بإذنه أو بغير إذنه إنَّ الولاء للمُعْتَق عنه لأن ثواب العتق له، وكأنه إذا أعتقه عنه فقد ملَّكه إياه بشرط إعتاقه عنه. وليس ذلك من هبة الولاء المنهي عنه في الحديث، لأن النهي إنما يقتضي نقل الولاء بعد ثبوته وتقرُّره لِمن حصل له ثوابُ العتق على ما بيّناه.

فصـــل

ومن هذا المعنى اختلفوا[٣٠] في عتق السايبة فكرهه ابن القاسم ابتداءً من ناحية هبة الولاء المنهي عنه، فإذا وقع كان الولاء للمسلمين، وأجاز ذلك أصبغ ابتداءً ومنع منه ابن الماجشون ورأى أنّ ذلك هبة الولاء حقيقة، فقال: إن وقع كان

(٢٦) لم أقف عليه.
(٢٧) لم أقف عليه كذلك.
(٢٨) تقدم في الهامش رقم ١٧.
(٢٩) ما بين معقوفتين ساقط من ق ٢.
(٣٠) عبارة ت: وكذلك اختلفوا.

الولاء لِمَلا المسلمين. ففيهم أصبغ ومن أجاز عتق السايبة من قول الرجل لعبده أنت سايبة أن مراده بِذلك إعتاقه عن المسلمين وجعل ثواب العتق لهم لا لنفسه. وفَهِمَ ابنُ الماجشون ومن لم يُجِزْ أن مراده بذلك أن يجعل ثواب العتق لنفسه وولاءه للمسلمين. ولم يتحقق عند ابن القاسم مراده بذلك فلذلك كرهه ابتداءً. فهذا توجيه الاختلاف في عتق السابية عندي ألا ترى أن الرجل لو قال لعبده أنت حر عني وولاؤك للمسلمين لم يختلف أن ذلك جائز وأنّ الولاء يكون [له دون المسلمين. ولو قال لعبده أنت حر عن المسلمين وولاؤك لي لم يختلف أن ذلك جائز وأن الولاء يكون][31] للمسلمين أعني في المذهب. وأما في غير المذهب فالشافعي وأبو حنيفة يقولان إنَّ الرجل إذا قال لعبده أنت حر عن المسلمين إن الولاء له لا للمسلمين على أصلهما فيمن أعتق عبده عن غيره بغير إذنه أن الولاء له دون المُعْتَقِ عنه. واستدلوا على ذلك بقول رسول الله ﷺ: «إنَّمَا الولاءُ لِمَنْ أعْتَق». وأذا استدلّوا على ذلك بهذا الظاهر فيلزمهم عليه عتق الوكيل، والعتق عن الغير بإذنه، وهذا بين لا خروج لهما عنه.

فصـــل

وإذا قلنا إن المفهوم من قول النبي ﷺ الولاءُ لِمن أعتق أي لمن حصل له ثواب الْعِتْق، فَمَنْ أسْلَمَ على يديه رجلٌ فلا ولاءَ له عليه. هذا قولنا وقول فقهاء الأمصار. وقال إسحاق بن راهويه له ولاؤه، واحتج بما رُوي عن تميم الداري أنه قال للنبي عليه السلام: يا رسول الله ما السنةُ فيمن أسلم على يديه رجلٌ فقال: هو أحقُّ به في محياه ومماته. وهذا محمول عندنا على أنه أحقُّ به في نصرته والقيام بأموره وتولِّي دفنه إذا مات. بدليل قول النبي عليه السلام إنَّما الولاءُ لمن أعتق ولأن الولاء إنما يكون بالإنعام، ولا إنعام لمن أسلم على يديه، وبالله التوفيق.

(٣١) ما بين معقوفتيين ساقط من ت.

فصــل

وكذلك من التقط لقيطاً فهو حر ولاَ وَلاَءَ له عليه[٣٢] وقد قال قوم إن ولاءه لمن التقطه. واحتجوا بقول عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ هو حرٌّ ولك ولاؤه وعلينا نفقته. وهذا محمول أيضاً عندنا على أن عمر إنما أراد أن له ولايته والقيام بأموره والثواب على تربيته، وعلى بيت المال نفقته بدليل قول النبي ﷺ: «إنَّما الوَلاَءُ لِمَنْ أعْتَقَ».

فصــل

ومن الناس من قال إن اللقيط عبدٌ لمن التقطه، وهذا لا وجه له، لأنه لا يخلو من أن يكون ابن أمةٍ مملوكة فهو لسيدها لا يحل لِمُلْتقِطِه أن يتملك، أو يكونَ ابن حرة فهو حرٌّ.

فصــل

وما رُوي عن عائشة وابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ أنهما قالا في أولاد الزنى أعتِقُوهم وأحسِنوا إليهم فإن مخرج ذلك في أمر الحرية على الإعلام لهم بأنهم أحرار، وهذا جائز في الكلام، كقول النبي ﷺ: لا يجزي ولدٌ والدَه إلاَّ أن يجده عبداً مملوكاً فيشتريه فيعتقه، وليس يجوز [بقاء][٣٣] ملك الولد على والده ولا ملك الوالد على ولده لأنه يتنافى أن يكون ابناً عبداً أو أباً عبداً، بدليل قول الله عزّ وجلّ: ﴿ وقالُوا اتَّخذ الرَّحْمَنُ وَلَداً سُبْحَانَه بل عبادٌ مُكْرَمُون ﴾[٣٤]. وقال تعالى: ﴿ وَمَا يَنْبغي لِلرَّحمن أن يتَّخِذَ وَلَداً إنْ كُلُّ مَن في السماواتِ والأرض إلاَّ آتِي الرَّحمنِ

---

(٣٢) صحفت العبارة في ق ٢ فكتبت: وولاؤُه له عليه.

(٣٣) ساقط من ت.

(٣٤) الآية ٨٨ من سورة مريم.

عبداً ﴾[٣٥] فنفي الله تعالى أن يكون الولد عبداً. فإذا كان هذا في الولد فهو في الأب أولى لحرمة الأب وما أوجب الله لهُ من الحق. ألا ترى أنه قَرَنَ شكره بشكره فقال تعالى: ﴿ أن اشْكُرْ لِي وَلِوَالِدَيْك ﴾[٣٦]. وقول عمر هو حر مفهومه الإخبارُ بحريته لا إعتاقِه، ولو كان حراً بإعتاقه لكان الولاء له لأن هبة الولاء لا تجوز.

فصــل

والموالي أربعة:

موالي لا يتوارثون وهم المسلمون الذين لا يتناسبون.

وموالي يتوارثون وهم المسلمون المتناسبون.

وموالي يرثون ولا يورثون وهم الموالي المسلمون المُعتَقون.

وموالي يورثون ولا يرثون وهم الموالي المعتقون.

فصــل

الموالي الذين يرثون ولا يورثون ثلاثة: مولى الرجل الذي أعتقه، ومولى أبيه، ومولى أمه.

فإن كان الرجل حراً مُعتَقاً فولاؤه لمولاه الذي أعتقه، فإن لم يكن مولى وكان حراً لم يُعتق كان ولاؤه لمَوْلَى أبيه الذي أعتقه، فإن كان الأبُ حراً لم يعتق كان ولاؤه لمولى جده الذي أعتقه. هكذا أبداً ما ارتفع وَعَلاَ.

فإن لم يكن في آبائه حرٌّ مُعتَقٌ وكانوا كلهم أحراراً غير معتقين ورثه المسلمُون، ولم يكن لموالي الأمّ مِن ولائه شيءٌ. وكذلك إن كان في آبائه حرٌّ

(٣٥) الآيتان ٩٢ ـ ٩٣ من سورة مريم.
(٣٦) الآية ١٤ من سورة لقمان.

مُعتَقٌ فانقرض المُعتِقُ وعصبتُه ورثه المسلمون دون موالي الأم. فإن كان الميت منقطع النسب ولدَ زنى أو منفياً بِلعان أو كان آباؤه كفاراً أو عبيداً كان ولاؤه لموالي الأم إن كانت معتقة، فإن كانت الأمّ حرة لم تعتق كان الولاء لِمَوالي الجدات للأم. وإن كانت منقطعة النسب ابنة زني أو منفية بلعان أو كان أبوها عبداً أو كافراً كان الولاء لموالي الجدة أُمِّ الأم، وهكذا على هذا الترتيب ينزل الأمر.

فصل

والولاء في جميع ما ذكرنا من موالي الرجل وموالي ابنه وموالي أمه يورث به ولا يَرِث. ومعنى ذلك أن الميراث يكون لأقرب الناس بالمُعتِق يوم مات المولى الموروث، لا لمن ورث المولى المعتق.

فصل

وهو ينتقل إلى الأقرب فالأقرب من العصبة لقول رسول الله ﷺ: الولاءُ لِلْكُبْرِ[37] يريد الأقرب إلى المولى المُعتِق فالأقرب من العصبة، وبالله التوفيق.

فصل

فَأَوْلَى الناس بميراث الرجل المُعْتَقِ إذا لم يكن له ورثةٌ ولا عصبةٌ مولاه الذي أعتقه، فإن لم يكن حياً فولدُه ثم ولد ولده وإن سفلوا الأقربُ فالأقرب. فإن لم يكن له ولدٌ ولا ولدُ ولدٍ أو كانوا فانقرضوا فأبوه ثم ولد الأب وهم الإخوة. فإن كانوا لأب وأم أو لأب فالميراث بينهم، وإن كان بعضهم لأب وأم وبعضهم لأب، فالذي لأب وأم أقعدُ مِن الذي لأب وأحقُّ بالميراث. فإن لم يكن له إخوة فولد الإخوة، فإن كان بعضهم ابن أخيه لأب وأم وبعضُهم ابن أخيه لأب فابنُ الأخ للأب والأم أقعدُ

(٣٧) في كتاب الفرائض من سنن الدارمي، وقال: يعنون بالكُبْر ما كان أقربَ بِأبٍ وأمٍّ.

وأحق بالميراث. فإن لم يكن له ولد الإخوة فأولادهم، فإن لم يكن أولادهم فأولاد أولادهم أبداً ما سَفَلُوا على هذا الترتيب الذي وصفنا ومتى استووا في القُعْدُد وكان أحدُهم أقربَ إلى المعتق بأم كان أحق بالميراث، وإن استووا كانوا في الميراث شرعاً سواء. فإن لم يكن للأب ولدٌ ولا ولدُ ولدٍ أو كانوا فانقرضوا كان أبوه وهو الجد أحقَّ الناس بالولاء، فإن لم يكن الجد فولده وهم الأعمام، فإن كان بعضهم أقرب إلى المُعتِق بأم كان أقعدَ بالميراث. فإن استووا كانوا في الميراث شرعاً سواء. فإن لم يكن الأعمامُ فولدُ الأعمام، فإن لم يكن ولدُ الأعمام فولدُ ولدهم وإن سفلوا أبداً على الترتيب الذي وصفناه في بني الإخوة، متى استووا في القُعْدُدْ وكان أحدهم أقربَ إلى المعتِق كان أحقَّ بالميراث، وإن استووا في ذلك كانوا في الميراث شرعاً سواء. فإن لم يكن للجد ولدٌ ولا ولدُ ولدٍ أو كانوا فانقرضوا فأبو الجد أحقُّ بالميراث، فإن لم يكن أبو الجد فولده، فإن لم يكن ولدُه فولدُ ولدِه على الترتيب الذي وصفناه في الإخوة وبنيهم، والأعمام وبنيهم، فإن لم يكن له ولدٌ فولدُ ولدِه على الترتيب الذي وصفاه. فإن لم يكن لجد الجد ولد ولا ولدُ ولدٍ فوالد الجد هكذا أبداً ما تباعد نسبهم وامتد فرعهم. فإن انقطعوا ولم يبق منهم أحد كان الميراث لجماعة المسلمين بولاية الإسلام، إلاَّ أن يكون مولاه الذي أعتقه مُعتَقاً فيكون الولاء لمَوْلى مولاه ثم لِمن يجب ذلك له بسببه على ما بيناه في انتقال الولاء عن المولى المعتِق ثم لمولى مولى مولاه ثم لمن يجب ذلك له بسببه على ما بيناه. فإن لم يكن مولاه الذي أعتقه مُعْتَقاً وكان حراً لم يعتق بولادته فمولى أبيه ثم لمن يجب له ذلك بسببه على ما بيناه. وإن كان مولاه الذي أعتقه منقطع النسب ولدَ زنى أو منفياً بلعان أو كان أبوه عبداً أو كان عبداً أو كافراً فولاؤه لمولى أمه ثم لمن يجب ذلك له بسببه على ما بيناه. فإن كانت أمُّه حرة لم تعتق فولاؤه لِمَوْلَى أبيها، فإن كان أبوها عبداً أو كافراً أو كانت منقطعة النسب ابنة زنى أو منفية بلعان فولاؤه

لموالي أم أم مولاه، فإن لم يكن له موالي من قبل أم مولاه فميراثه لجماعة المسلمين بولاية الإسلام.

فصـــل

فإن كان الرجل المتوفى حراً لم يعتق كان الولاء للمولى الثاني وهو مولى أبيه الذي أعتقه، ثم لِمن يجبُ ذلك له بسببه على ما أحكمته السنةُ في ميراث الولاء على ما وصفناه. فإن كان أبوه حرّاً أيضاً لم يعتق كان الولاءُ لمولى أبي أبيه. فإن كان أبو أبيه حراً لم يعتق كان ولاؤه لموالي أبي أبي الأب فإن كان أبو أبِي الأب عبداً أو كافراً أو كان قد نَفَى ابنَه أبا الأب بلعان أو كان ابنه من زنى كان الولاء لموالي أم أبي الأب. وإن كان أبو الأب عبداً أو كافراً أو كان قد نفى ابنه وهو الأب بلعان أو كان ولده من زنى كان الولاء لموالي أم الأب. فإن كانت أم الأب حرةً لم تعتق كان الولاء لموالي أبي أُم الأب، فإن كان أبو أمِّ الأب عبداً أو كافراً أو كان قد نَفَى ابنته وهي أم الأب بلعان أو كانت ابْنته من زنى كان الولاء لموالي أم أم الأب، وهكذا ترتيب الولاء أبداً في موالي الأب فمن فوقه من الآباء والأمهات.

فصـــل

وإن كان الرجل المتوفّى حرّاً غير معتق منقطع النسب إما ولد زنى أو منفياً بلعان أو لم يكن في آبائه حرٌّ مسلم كان ولاؤه للمولى الثالث، وهو مولى أمه، ثم لمن يجب له ذلك بسببه على ما أحكمته السنّةُ في ميراث الولاء. وقد بيَّنا ذلك. فإن كانت أمه حرةً لم تعتق كان الولاء لموالي أبي أمه ثم لمن يجب ذلك له بسببهم. فإن كان أبو الأم عبداً أو كافراً أو قد كان نفى ابنته بلعان أو كانت ابنته من زنى كان الولاء لموالي أمّ الأمّ ثم لِمن يجب ذلك له بسببهم. فإن كانت الأم حرةً لم تعتق كان الولاء لموالي أبي أُمِّ الأُمّ ثم لمن يجب ذلك له بسببهم. فإن كان أبو

أمّ الأمّ عبداً أو كافراً أو كان قد نفى ابنته أمّ الأمّ بلعان أو كانت ابنته من زنى كان الولاء لموالي أمٍّ أمِّ الأمّ ثم لمن يجب ذلك له بسببهم. وهكذا يترتب الولاء أبداً في موالي الأم فمن فوقه من الآباء والأمهات(٣٨).

فصل

ومتى ما أعتق الأب أو أسلم إن كان كافراً رجع الولاء إليه وجرَّه إَلى مواليه إن كان مولى، أو إلى عصبته وجماعة المسلمين إن كان لا ولاء عليه لأحد. وكذلك إن استلحق المُلاعِن ابنَه رجع الولاء إليه وجره عن موالي الأم إلى مواليه إن كان مولى أو إلى عصبته وجماعة المسلمين إن لم يكن عليه ولاءٌ لأحد. وبالله التوفيق.

فصل

والأصل في هذا أن كلَّ ولد يولد للحر من حرة فولاؤه لموالي أبيه إن كان مولى أو لجماعة المسلمين إن كان حراً لم يعتق بعتق، ولا يرجع ولاؤه إلى موالي أمه أبداً إلا أن تعتق وهي حامل به فيكون وَلَاءُ ولدِها لمُعتِقها ولمن يجب ذلك له بسببه، لأن الرق قد مسه في بطن أمه. وكذلك إذا كوتبت وهو في بطنها أو دُبرت أو أعتقت إلى أجل فولاء ما في بطنها لسيد أمهم، ولدته في الكتابة أو بعد أدائها أو ولدته المدبرة في حياة سيدها أو بعد وفاته، أو ولدته المعتقة إلى أجل قبل الأجل أو بعده. والله التوفيق.

فصل

والولاء ينتقل عن الرجل والمرأة إلى بنيهما وعصبتهما من الرجال دون النساء، فلا ترث المرأةُ من الولاء إلّا ما أعتقت أو أَعتق مَن أعتقت أو أعتق مَن أعتق مَن أعتقت، أو وَلَدَ مَن أعتقت من الذكور إن كان حراً لم يعتق، أو ولدَ مَن

---

(٣٨) هذا الفصل كله المتعلق بالمولى الثالث ساقط من ق ٢.

أعتقت من الإناث إن كان ولد زنى أو منفياً بلعان أو كان أبوه عـبداً أو كافراً على ما بيناه قبل من أن الموالي ثلاثة: مولى الرجل الذي أعتقه، ومولى أبيه، ومولى أمه.

فصــــل

وقول النبي ﷺ الولاءُ لِمَن أعتق [يوجب أن يكون الولاء لِمَن أعتق][٣٩] يهودياً أو نصرانياً لأن عتق الكافر جائزٌ وفيه أجر. قال الله عزّ وجلّ: ﴿ **فإمَّا مَنّاً بَعْدُ وإمَّا فِداءً حتَّى تَضَعَ الحربُ أوْزَارَها** ﴾[٤٠] والمنُّ العتاقة ففي هذا إجازة عتق الكافر قال رسول الله ﷺ: أفضلُ الرِّقابِ أنْفَسُها ثمناً وأغلاها عند أهلها[٤١] فلم يخص كافراً من مسلم إلا أنه لا يرثه إلا أن يسلم لاختلاف الدينين. وكذلك إن أعْتَقَ الذميُّ عبده الذمي فإن الولاء يثبت له بعتقه إياه ويرثه إن أسلما جميعاً.

فإن قال قائل كيف يصح له الولاء وقد قلت فيما تقدّم إن الولاء لمن حصل له ثواب العتق، والنصراني لا يثاب على عتقه.

فالجواب على ذلك أن هذا إجماع، والإجماعُ أصل في نفسه، فلا يُعترض عليه بالقياس. وأيضاً فإن النصراني له ثواب العتق إن أسلم على ما رُوي أن عمر ابن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ قال للنبي عليه السلام يا رسول الله أرأيت أشياءَ كنَّا نتخلَّقُ بها في الجاهلية، فقال لا رسول الله ـ ﷺ ـ: أسْلَمْتَ عَلَى ما سَلَفَ لَكَ مِنْ خَيْرٍ[٤٢].

فصــــل

وأمّا إن أعتق النصراني مسلماً فلا يثبُتُ له ولاؤه لأنه أعتق مَن لا يصحّ له

---

(٣٩) ساقط من ق ٢.

(٤٠) الآية ٤ من سورة محمد.

(٤١) وقع تقديم وتأخير في هذا الحديث الذي أخرجه مالك في **الموطأ** عن عائشة بلفظ: أغْلاها ثَمَناً وأنفسُها عند أهلِها.

(٤٢) حديث صحيح أخرجه البخاري ومسلم في الصحيحين، وأحمد في **المُسند** عن حكيم بن حزام بلفظ: أسلمت على ما أسلفت من خير.

حبسُه ولا يستقر عليه ملكه، لقول الله عزّ وجلّ: ﴿ **ولَنْ يَجْعَلَ اللهُ لِلْكافِرين على المؤمنين سبيلاً** ﴾[43]. هذا مذهب مالك وأصحابه، ورواية ابن القاسم عنه في **كتاب ابن المواز** أن الولاء يثبت لهم، وهو أظهر، لأن إسلامه لا يُسقط مِلْكَ سيدِه عنه وهو عبده وعلى ملكه حتى يباع عليه، وبالله التوفيق.

فصــل

وقد مضى القول في الولاء موعباً، ويحسن أن يوصل بذلك القولُ في فرائض المواريث إذ لم يقع منها في **المدونة** إلا فريضةٌ واحدة ناقصة، فأنا أذكُرُ هَاهُنا منها جملة مختصرة ملخصة كافية على مذهب مالك وما رُوي عن زيد بن ثابت ـ رضي الله عنه ـ.

فصــل
فيما يجب الميراث به

الميراث يكون بين الأحرار المسلمين بأحد ثلاثة أشياء:

إما نسب ثابت.
أو نكاح منعقد.
وإمًا ولاءُ عتاقة.

فإن لم يكن للمتوفى وارث بوجه من هذه الوجوه ورِثه جميع المسلمين بولاية الإسلام. لأن المؤمنين بعضُهم أولياءُ بعض. قال الله عزّ وجلّ: ﴿ **والمؤمنون والمؤمناتُ بعضُهم أولياءُ بعض** ﴾[44] وقد يجتمع الثلاثة الأشياء فيكون الرجل زوج المرأة ومولاها وابن عمها. وقد يجتمع منها شيئان لا أكثر مثل أن يكون زوجها ومولاها، أو زوجها وابن عمها، فيرث بوجهين ويكون له جميع المال إذا انفرد، نصفُه بالزوجية ونصفه بالنسب أو الولاء. ومثل أن تكون المرأة ابنة الرجل

---

(٤٣) الآية ١٤١ من سورة النساء.

(٤٤) الآية ٧١ من سورة التوبة.

ومولاته فيكون لها أيضاً جميع المال إذا انفردت، نصفُه بالنسب ونصفه بالولاء وكذلك ما أشبهه، وبالله التوفيق لا شريك له.

فصـــل

ولا ميراث إلَّا بعد الدين والوصية. فإذا مات المتوفَّى أُخْرِج من تركته الحقوقُ المعينات، ثم ما يلزمه في تكفينه وإقباره، ثم الديون على مراتبها، ثم يُخرج من الثلث الوصايا وما كان في معناها على مراتبها، ويكون الباقي ميراثاً بين الورثة، وبالله التوفيق.

فصـــل
في تسمية مَنْ يرِثُ من الرجال

وهم خمسة عشر: الأب، والجدّ للأب وإن عَلَا، والابن، وابن الابن وإن سفل، والأخ الشقيق، والأخ للأب، والأخ للأم، وابن الأخ الشقيق، وابن الأخ للأب، والعم الشقيق، والعم للأب، وابن العم الشقيق، وابن العم للأب، والزوج، والمَوْلَى بولاء العتاقة.

فصـــل
في تسمية من يرث من النساء

وهن: عشرة: الأم، والجدة للأب، والجدة للأم، والبنت، وبنت الابن، والأخت الشقيقة، والأخت للأب، والأخت للأم، والزوجة، والمولاة المُعتِقة.

فصـــل

ولا يرث من ذوي الأرحام سوى مَن له فرضٌ مسمّىً بأَرْحامِهم شيئاً، وهم الأجداد من قبل الأم، والأعمام للأم، وبنُوهم، وبَنُو الأخ للأم، والأخْوال، والخالات، وبنوهم، وبنو البنات، وبنو الأخوات؛ ولا جميع العصبة من النساء بأنسابهنّ شيئاً، وهن العمات، وبنات الأخوة، وبنات الأعمام، فهؤلاء وأولادهم

ومَن عَلاَ مِن أشباههم، مثل عمة الأب، وخالة الجد، لا يرثن ولا يَحْجُبْن وارثاً لأن كل مَن لا يرث بحالٍ فلا يحجب.

فصــل
في الْحَجْب

الأب يحجب مَنْ فوقه من الآباء. ومَن كان بسببه من الجدات، ويحجب الإخوة وبنيهم والأعمام وبنيهم. [والجدُّ يحجب مَنْ فوقه من الأجداد ويحجب الإخوةَ للأم وبني الإخوة ما كانوا. ويحجب الأعمامَ وبنيهم] والابن يحجبُ مَنْ تحته من بني البنين، ويحجب الإخوة كلهم ذكورَهم وإناثَهم، ويحجب الأعمام وبنيهم، ويحجب الأم عن الثلث إلى السدس، والزوجة عن الربع إلى الثمن، والزوج عن النصف إلى الربع. والأخ الشقيق يحجب الأخ للأب، والأخُ للأب يحجب ابن الأخ الشقيق. وابن الأخ الشقيق يحجب ابن الأخ للأب، الأقربُ يحجب الأبْعد أبداً. فإذا استويا في القُعْدُد فالشقيق أحق. وابن الأخ وإن سفل يحجب العم الشقيق. والعم الشقيق يحجب العم للأب، والعم للأب يحجب ابن العم الشقيق. وابن العم الشقيق يحجب ابن العم للأب، الأقربُ يحجب الأبعد أيضاً على ما تقدم في الإخوة. والأمُّ تحجب جميع الجدات اللواتي مِن قِبَلِها واللواتي من قبل الأب. وكل واحدة من الجدتين تحجب من فوقها من الجدات. والبنت وبنت الابن وإن سفلت تحجب الإخوة للأم، والزوجة من الربع إلى الثمن.

باب ميراث البنين

الابن إذا انفرد كان له جميع المال، فإن كانوا أكثر من واحد كان المال بينهم بالسواء. والبنت الواحدة إذا انفردت كان لها النصف، وللاثنين فصاعداً الثلثان. فإن اجتمع البنون والبنات فلا فريضة للبنات واحدة كانت أو أكثر معهم، والمال بين جميعهم للذكر مثل حظ الأنثيين. فإن كان مع البنين من له فرض مسمّىً بدىء به وكان ما فضل بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين إن كانوا ذكوراً وإناثاً، أو بينهم بالسواء

إن كانوا ذكوراً، وإن كن إناثاً فلهن مع أهل الفرائض فرائضهم كاملة إلاّ أن ينقصها العول. وبنو الأبناء كالأبناء في عدم الأبناء ذكرُهم كذكرهم وأنثاهم كأنثاهم، يرثون كما يرثون ويحجبون كما يحجبون، ولا شيء لبني الابن ذكوراً كانوا أو إناثاً مع الابن الذكر، ولهم مع البنت أو البنات ما فضل عن فرائضهم على السواء إن كانوا ذكوراً، وللذكر مثل حظ الأنثيين إن كانوا ذكوراً وإناثاً، فإن كانوا إناثاً فلا شيء لهن مع البنتين فصاعداً إلا أن يكون معهن ابنُ ابنٍ [أبعدُ منهن][45] أو بإزائهن فيرد عليهن ويكون الفاضل بينهن وبينه للذكر مثل حظ الأنثيين. ولهن مع البنت الواحدة السدس تكملة الثلثين، ولا شيء لمن تحتها من بنات الأبناء إلاَّ أن يكون معهن ابنُ ابنٍ بإزائهن أو أبعدُ منهن فيرد عليهن ويكون الفاضل بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين.

باب ميراث الأبوين

الأب إذا انفرد كان له المال كله، وله مع البنين السدس فريضة، وله مع أهل الفرائض ما فضل عن فرائضهم إن فضل السدس أو أكثرُ منه، فإن فضل أقلُّ منه لم يُنقص منه إلا ما نقصه العول. وللأم إذا لم يكن ولد أو اثنان من الإخوة أو الأخوات فصاعداً كانوا أشقاء أو لأب أو لأم الثلثُ فريضةً لا يزاد عليه ولا ينقص منه إلا أن ينقصها العول. فإن كان للمتوفّى ولدٌ أو ولدُ ابنٍ ذكراً كان أو أنثى أو اثنان من الإخوة أو الأخوات فصاعداً وَرِثَا أو حَجَبَا، فلها السدسُ فريضةً لا تزاد عليه ولا تنقص منه إلاّ أن ينقصها العول. فهذه حالُ الأم إلا في الغرَّاوَين، وهما زوجةٌ وأبوان، أو زوجٌ وأبوان، فلها فيهما ثلث ما بقي بعد فريضة الزوج أو الزوجة.

باب ميراث الجدات

وللجدة الواحدة من قبل أب كانت أو من قبل أمٍّ السدسُ إذا انفردت، فإن اجتمعتا فالسدسُ بينهما بنصفين. فإن كانت التي مِن قبل الأم أقربَ فالسدسُ لها

---

(٤٥) ساقط من ق ٢.

دون التي للأب، وإن كانت التي من قبل الأب أقربَ فالسدسُ بينهما بنصفين. ولا يرث من الجدات إلا جدتان: أمُّ الأمِّ وأُمَّهاتها، وأمُّ الأب وأمهاتها. وأما أمّ أبي الأب، وأم أبي الأم فإنهما لا ترثان.

باب ميراث الزوجين

وللزوج من امرأته النصفُ إن لم يكن لها ولد، فإن كان لها ولد ذكراً أو أنثى منه أو من غيره أو ولدُ ولدٍ ذكرٌ له الربع. وللزوجة من زوجها الربعُ إن لم يكن له ولد ولا ولدُ ولد، فإن كان له ولدٌ ذكراً كان أو أنثى منها أو من غيرها أو ولدُ ولدٍ ذكرٌ فلها منه الثمن. فإن كان للرجل زوجات فالثمن أو الربع بينهن بالسواء لا يُزدْنَ على ذلك شيئاً. والمدخول بهن وغيرُ المدخولِ بهن في الميراث سواء.

باب ميراث الجد

ميراث الجد للأب وإنْ عَلَا كميراث الأب إذا لم يكن دونه أبٌ ولا تَرَكَ المتوفَّى إخوةً أشقاء أو لأبٍ إلّا في الغرَّاوين فإن للأم معه ومع الزوجة أو الزوج الثُّلُثَ بخلاف مالها مع الأب. فيرث الجد المال كله إذا انفرد، فإن كان معه أهلُ فرائض فُرض له السدس ولم يُنقص منه إلَّا أن ينقصه العول.

باب ميراث الإخوة الشقائق[٤٦] وللأب

الأخ الشقيق إذا انفرد كان له المال كله، فإن كانوا أكثر من واحد فالمال بينهم على عددهم. وهو مع أهل الفرائض عاصب فيما بقي لهم، فإن استكملوا المال لم يكن له أولهم إن كانوا عدداً شيءٌ إلّا أن يكون في الذين استكملوا المال إخوةٌ لأمّ ورثوا الثُّلثَ فيشاركنهم فيه على أنهم إخوة لأم. وتسمى هذه الفريضة المشتركة، وتعرف بالحمارية. ولو فضل للإخوة الشقائق شيءٌ لم يكن لهم إلا ما فضل وإن كان أقل ممّا صار للإخوة للأم.

(٤٦) في ت: الأشقاء، وستتكرر هكذا.

وللأخت الواحدة الشقيقة النصفُ، وللأختين فصاعداً الثلثان لا يُنقص من ذلك إلا أن ينقصهنّ العولُ. فإن كان معهن أخ أو إخوةٌ أشقاء فلا فريضة لهن معه ولا معهم، والمال بينهم إذا انفردوا، أو ما فضل عمن له فرضٌ مسمّى إن كان معهم مَن له فرضٌ مسمّى، للذكر مثل حض الأنثيين.

والإخوةُ للأب كالإخوة الشقاق عند عدمِ الشقائق ذكرانُهم كذكرانهم، وإناثُهم كإناثهم إلا في المُشْتَرَكة فإنهم لا يشتركونَ مع الإخوة للأم لخروجهم عن ولادتها. فلا شيء للإخوة للأب مع الأخ الشقيق، ولهم مع الأخت الشقيقة أو مع الأختين ما فضل من المال على السواء إن كانوا ذكوراً، وللذكر مثل حظ الأنثيين إن كانوا ذكوراً وإناثاً. فإن كانوا إناثاً فلا شيء لهن مع الأختين فصاعداً، ولهن مع الواحدة السدس تكملة الثلثين فريضة. والأخوات الشقائق أو اللواتي لأب مع الإبنة أو البنات، فلا شيء للّواتي لأبٍ مع الشقائق وإن كانت شقيقة واحدة.

باب ميراث الإخوة للأم

وأما الإخوة للأم فإن كان واحداً فله السدس، وإن كانوا أكثر فهم شركاء في الثلث على السواء ذكوراً كانوا أو إناثاً. وليس في الفرائض موضع يكون فيه الذكر والأنثى فيه سواءً إلا في ميراث الإخوة للأم. ولا يرثون إلا في الكَلاَلَة، وهي ألاَّ يورث المتوفى بابن وإن سفل ولا بأبٍ وإن عَلاَ.

باب ميراث الإخوة مع الجد

ويُنَزَّلُ الجدُّ مع الإخوة الشقائق أو الذين لأب منزلةَ أخ فيقاسمهم المالَ للذكر مثل حظ الأنثيين، إلاَّ أن يكون الثلثُ أفضل له فلا ينقص منه شيء. فإن كان مع الإخوة الشقائق إخوةٌ لأب عادّوا الجد بهم فمنعوه كثرة الميراث وردّ ما صار لهم في المقاسمة على الإخوة الشقائق، ولم يكن للإخوة للأب معهم شيء، إلا أن يكون الشقائق أختاً واحدة ويفضل من المال بعد ما صار للجد أكثرُ من النصف فيكون الفاضل عن الأخت للإخوة للأب للذكر مثل حظ الأنثيين. وإن كان مع

الجد والإخوة من له فرضٌ مُسمّى بديء به، ثم قاسم الإخوة فيما بقي إلا أن يَكون ثلث ما بقي أو السدس من رأس المال أفضلَ له من المقاسمة فيكون له الأفضلُ من الثلاثة الأشياء، فما صار للإخوة الشقائق أو الذين لأب مع الجدود وفي الفرائض كان بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين. فإن اجتمعوا رجع الشقائق عن الذين لأب فيما صار لهم في المقاسمة، ولم يكن للإخوة للأب معهم شيء، إلا أن يكون الشقائق أختاً واحدة ويفضل من المال بعد ما صار للجد ولأهل الفرائض أكثرُ من النصف فيكون الزائد على النصف للإخوة للأب. فإن استكمل أهلُ الفرائض المال بسدس الجد لم يكن للإخوة شيء ذكوراً كانوا أو إناثاً إلا في الأكذوبة، وهي امرأة توفيت عن زوج وأم وجد وأخت شقيقة أو لأب، فللزوج النصفُ، وللأم الثلثُ، وللجد السدسُ، ويرتى للأخت بالنصف، ثم يُجمع سدس الجد ونصف الأخت بما دخل ذلك من العول فيقسم بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين، فيقسم من سبعة وعشرين، للزوج تسعةٌ، وللأم ستة، وللجد ثمانية، وللأخت أربعة.

فصـــل

وإنما لم يُنقص الجدُّ مع الإخوة الشقائق والذين لأب من الثلث شيئاً إذا لم يكن معهم من له فرض مُسَمّى، أو مِن ثلث ما بقي إن كان معهم من له فرض مسمى، لأن الإخوة للأم يُفرض لهم مع عدم الإخوة الشقائق أو الذين لأبٍ الثلثُ فريضةً لا يُنقصون منه إلّا أن ينقصهم العول. فلما كان الجد يحجبهم عن الثلث وجب ألَّا يُنقص منه شيئاً، إذ لو كان إخوة لأم لكان لهم ذلك الثلث. وقد رُوي عن مالك ـ رحمه الله ـ في زوجٍ وأمٍّ وجد وأخوة لأب وأخوة لأم أن للزوج النصف، وللأم السدس، وللجد الثلثُ الذي حَجَب عنه الإخوة للأم، ولا شيء للإخوة للأب معه، إذ لو لم يكن الجد لم يكن لهم مع الإخوة للأم شيء، فكان أحق منهم بجميع الثلث الذي حجب عنه الإخوة للأم. وهذه الفريضة تنسب إلى مالك فتُسمّى المالكية لقوله بها وصحة اعتباره فيها، وبالله التوفيق.

فصـــل

ولا ميراث بين المسلم والكافر، فميراث الكافر لأهل دينه إلا أن يكون عبداً

فيرثه سيده بالملك الذي له فيه. وميراث المسلم لورثته من المسلمين إلاّ أن يسلم عبد الكافر فيموت قبل أن يُباع عليه فيرثه بالملك الذي لنفسه؛ ولا بين الحرّ والعبد ومن فيه بقية رق مِن مُكاتب أو مُدبَّر أو مُعتق إلى أجل أو أمّ ولد. وميراثُ هؤلاء لساداتهم دون قرابتهم إلاَّ أن يعتقوا أو يموت سيدُ أمِّ الولد، فإن مات سيدُ أمِّ الولد عتق لها وولد أم الولد من سيدها وولد ابنتها من غير سيدها أيضاً يعتقون بموت السيد، فلا ميراث بينهم وبين قراباتهم إلاَّ أن يموت السيد أو يُعجَّل عتقهم. وولدُ مَن فيه بقيةُ رق من أمته بمنزلته. ولا يرث المولود حتى يستهلّ صارخاً ولا يورث. ولا يرثُ قاتلُ العمد من المال ولا من الدية شيئاً. ويرث قاتل الخطأ من المال ولا يرث من الدية، ومما يرثان الولاءَ جميعاً. ولا يرث ولد الزنى ولا المنفيُّ بلعان من أبيه شيئاً ولا يرثانه، فإن اسْتَلْحَقَ المُـلاعن ابنَه جُلد الحدَّ ولحِق به وورثه. وإن استلحق الزاني ولده من الزنى لم يَلْحق به إذا كان الزني في الإسلام. ولا يتوارث مَنْ جُهل موته مثل أهل البيت يموتون جميعاً بغرق أو هدم أو غير ذلك فلا يُعلم أيُّهم مات قبل صاحبه، فيرثُ كلَّ واحد منهم ورثتُه من الأحياء ولا يورث بعضهم من بعض. ولا يتوارث مَن وُلد في أرض الشرك مثل المسبيين والمستأمنين إلاَّ أن يثبت نسبهم ببينة أو يكونوا جماعة كثيرة تحملوا فيشهد بعضهم لبعض. ويتوارثُ تَوْأَما المسبيّة أو المستأمنة بالأب والأم، ولا يتوارث توأما الزانية إلا بالأم. واختُلف في توأمي[47] المغتصبة والملاعنة، فالمشهور في توأمي الملاعنة أنهما يتوارثان بالأب والأم، والمشهور في توأمي المغتصبة أنهما لا يتوارثان إلا بالأم. وبالله تعالى التوفيق.

فصـــل
في ميراث الخُنْثَى

والخنثى المشكل يورث نصفَ ميراث ذكرٍ ونصف ميراث أنثى على ما ذهب إليه أهل الفرائض، وفي ذلك اختلاف. ولا يكون الخنثى المشكل زوجاً ولا زوجةً

(٤٧) كذا في ت وهو الصواب، وفي المخطوطات الأخرى: أتوام. وتكرر ذلك.

ولا أباً ولا أمّاً. وقد قيل إنه وُجد من وُلد له من بطنه ومن ظهره، فإن صح ذلك وَرِثَ مِن ابنه لصلبه ميراثَ الأب كاملاً، ومِن ابنه لبطنه ميراثَ الأم كاملاً، وهو بعيد. والله أعلم.

فصــل

في فرائض المواريث

والفرائض التي فرضها الله عزّ وجلّ في المواريث ستٌّ: ثلُثان، ونصف، وثلث، وربع، وسدس، وثُمُن. فإن كان في الفريضةِ نصفٌ فأصلها من اثنين. وإن كان فيها ثُلُثٌ وثلثان فأصلها من ثلاثة. وإن كان فيها ربعٌ أو ربع وثلث ما بقي فأصلها من أربعة. [وإن كان فيها سدس أو نصفٌ وثلُث ما بقي فأصلها من ستة][48] وإن كان فيها ثمن أو ثمن ونصف فأصلها من ثمانية. وإن كان فيها ربع وثلث أو سدس وربع فأصلها من اثني عشر. وإن كان فيها ثمن وسدس أو ثمن وثلث فأصلها من أربعة وعشرين وإن كان فيها سدس وثلث ما بقي فأصلها من ثمانية وعشرين. وإن كان فيها سدس وربع وثلث ما بقي. فأصلها من ستة وثلاثين.

فأصول الفرائض تسعة على ما ذكرناه منها، ستة لا تعول، وثلاثة قد تعول.

إحداها: فريضة ستة فإنها تعول بالسدس إلى سبعة، وبالثلث إلى ثمانية وبالنصف إلى تسعة وبالثلثين إلى عشرة، وهو أكثر ما تعول به الفرائض.

والثانية: فريضة اثني عشر فإنها تعول بنصف السدس إلى ثلاثة عشر، وبالربع إلى خمسة عشر، وبالسدس ونصف السدس إلى سبعة عشر.

والثالثة: فريضة أربعة وعشرين فإنها تعول بالثمن إلى سبعة وعشرين.

وما كان من الفرائض ليس فيه مَنْ له فرضٌ مسمى فأصلها مِن حيث تنقسم، وذلك ما يجتمع من عدد البنات وضِعْفِ عدد البنين إن كان الورثة بنين وبنات،

(48) ما بين معقوفتين ساقط من ق ٢.

وكذلك الإخوة مع الأخوات، أو ما يجتمع من عدد العصبة الوارثين أو الإخوة الذكور أو البنين.

فصـــل

والورثة ينقسمون على أربعة أقسام: فمنهم من له فرض مسمى وليس بعاصب، فلا يُزاد على فريضته ولا ينقص منها إلا أن يدخل الفريضةَ عَوْلٌ، وهم الأزواج والزوجات، والأم والجدات، والبنت والبنات، والإخوة والأخوات للأم.

ومنهم من له فرضٌ مسمى وهو عاصب، فيرث المال كله إن انفرد، ولا ينقص من فريضته إذا لم ينفرد إلّا أن يدخل الفريضة عَوْلٌ، وهو الأب والجدّ للأب وإن علا.

ومنهم من هو عاصبٌ في حال، وهنَّ الأخوات الشقائق واللواتي للأب لأنهن عصبة مع البنات.

ومنهم مَن هو عاصب في كل حال، فيرث المال كلّه إذا انفرد وما فضل عمن له فرض مسمى إن فضل عن شيء[٤٩] وهم الأبناء وبنوهم، والإخوة وبنوهم، والأعمام وبنوهم، والموالي والمواليات بولاءِ العتاقة.

باب ميراث الولاء

الولاء كالنسب يجب الميراثُ به عند عدم النسب كما يجب بالنسب، فللمولى المُعتِقِ المالُ كلُّه إذا انفرد، وهو مع من له فرضٌ مسمّى عاصبٌ فيما بقي. والموالي ثلاثة:

مولى الرجل الذي أعتقه.

ومولى أبيه.

ومولى أمه.

---

(٤٩) صحفت عبارة ت فكتبت: وما فضل عمّن له فرض مسمى أو فضل عنه بشيء.

فإن كان الرجل حراً مُعتَقاً فولاؤُه لمولاه الذي أعتقه ثم لمن يجب له ذلك بسببه وهم الأقرب فالأقربُ من العصبة الرجال. فأحق الناس بِولاء ما أعتق الرجل والمرأة من رجل أو امرأة ابنُه ثم ابنُ ابنِه وإن سفل الأقربُ فالأقرب، ثم أبوه، ثم بنو أبيه وهم الإخوة، ثم بنوهم وإن سفلوا الأقرب فالأقرب، فإن كانوا في درجة واحدة في القرب فالمال بينهم بالسواء إلّا أن يكون فيهم شقيق فيكونَ أحقَّ مِن الذين لأب. ثم الجدُّ، ثم بنوه وهم الأعمام، ثم بنوهم وإن سفلوا الأقرب فالأقرب أيضاً، فإن كانوا في درجة واحدة وبعضهم شقيق فالشقيق أحق من الذي لأب. ثم أبو الجد ثم بنوه على الترتيب الذي ذكرنا. ثم جد الجد ثم بنوه على الترتيب الذي ذكرنا. ثم أبو جد الجد ثم بنوه وهكذا أبداً إلى ما يَمكن أن يعلم ويحصى.

وإن كان الرجل حراً لم يُعتق وكان أبوه حراً مُعتقاً فولاؤه لمولى أبيه ثم لمن يجب ذلك له بسببه على الترتيب الذي وصفناه في مولاه. وإن كان أبوه حراً أيضاً لم يُعتق فولاؤه لمولى جده إن كان حراً معتقاً ثم لمن يجب له ذلك بسببه أيضاً على ما بيناه. فإن كان ولد زنى أو منفياً بلعان أو كان أبوه عبداً أو كافراً فولاؤه لمولى أمه إن كانت حرة معتقة ثم لمن يجب ذلك له بسببه على ما بيناه. فإن كانت حرة لم تعتق فولاؤه لموالي أبيها. وإن كانت ابنة زنى أو منفية بلعان أو أمةَ أو كافرة فولاؤُه لموالي أمها. ومتى اسْتَلْحَق الملاعِنُ ابنَه أو أسلم الكافرُ أو أعتق العبدُ جرَّ الولاء عن موالي الأم إلى مواليه أو موالي أبيه لأن كل ولد يولد للحر المسلم من الحرة فليس لِموالي أمه من ولائه شيء، وولاؤه لمولاه إن كان حراً مُعتقاً أو لِمولى مَنْ كان من آبائه حراً معتقاً، فإن لم يكن فيهم مُعتَقٌ فميراثه لجماعة المسلمين. فإن لم يكن لأحد الموالي الثلاثة عصبة أو كان فانقرضوا رجع الولاء إلى مولى مولاه إن كان مولاه حراً معتقاً ثم لمن يجب ذلك له بسببه على الترتيب الذي وصفناه. ولا يرث النساءُ من الولاء إلا ما أعتقن أو أعتق مَنْ أعتقن أو وَلَدَ مَن أعتقن من الرجال إن كان حراً لم يعتق، أو من النساء إن كان منقطع النسب أو مات أبوه عبداً أو كافراً.

بسم الله الرحمن الرحيم

وصلى الله على محمد وبالله أستعين وعليه أتوكل

كتاب العتق

ما جاء في العتق

قال الله عزّ وجلّ: ﴿ فإمَّا مَنّاً بَعْدُ وإمَّا فِداءً حتَّى تَضَعَ الحربُ أوزارَها ﴾[١] والمن العتاقة. وقال تعالى: ﴿ فَلا اقْتَحَمَ العقبةَ وما أدْرَاكَ ما العقبة فَكُّ رقبةٍ أو إطعامٌ في يومٍ ذي مَسْغَبَةٍ يتيماً ذا مَقْرَبةٍ أو مسكيناً ذا مَتْرَبة ﴾[٢]. معنى الكلام فلا اقتحم العقبة وما أدراك ما العقبة لا بفكّ رقبة ولا بإطعامٍ في يوم ذي مسغبة يتيماً ذا مقربة أو مسكيناً ذا متربة، لأنَّ لا تأتي أبداً إلّا مكررة، مثل قوله عزّ وجلّ: ﴿ فَلَا صَدَّقَ ولا صَلّى ﴾[٣] ومثل قوله: ﴿ فلا خَوْفٌ عليهم ولا هم يَحْزَنُون ﴾[٤] فجاءت في هذه الآية مفردة لأن المعنى فيها هو ما ذكرناه من تكريرها في الجواب. فتفسير الآية: فلم يقتحم هذا الإنسان الذي ظن أن لن يقدر عليه أحد واللهُ يقدر عليه، وظن أن لم يره أحد واللهُ يراهُ، وقال إنّهُ أَهْلَكَ مَالاً لُبَداً أي كثيراً، يريدُ في عداوة النبي ﷺ وقد هداه اللهُ النجدين، أي أراه طريق الخير والشّر وأنعم عليه أن جعل له عينين يُبصر بهما حجج الله، ولساناً وشفتين يعبِّر بهما عن نفسه العقبة ولا ركبها ولا اقتحمها ولا جازها لا بفكٍّ رقبة ولا بإطعام في يوم ذي مسغبة يتيماً ذا مقربة أو مسكيناً ذا متربة.

---

(١) الآية ٤ من سورة محمد.

(٢) الآيات ١١ ـ ١٦ من سورة البلد.

(٣) الآية ١٩ من سورة الليل.

(٤) الآية ٣٨ من سورة البقرة.

والعقبة قيل فيها إنها الصراط، وقيل إنها عقبة فيما بين الجنة والنار، وقيل إنها عقبة في جهنم، وقيل إنها عقبة على جسر جهنّم. وأظهر الأقوال أنها الصراط والله أعلم.

والإنسان قيل فيه إنه رجل من بني جمح ذو جَلَدٍ وقوة يُكنّى أبا الأشدين. وأعتق أبو بكر الصديق ـ رضي الله عنه ـ سبعة كلّهم يعذب في الله، فقال له أبوه أبو قُحافة: يا بني إني أراك تُعتق رقاباً ضِعافاً، فلو أنك إذْ فعلتَ ما فعلت أعتقتَ رقاباً جلداً يمنعونك ويقومون دونك، فقال أبو بكر: يا أبت إنما أريد ما أريد، فأنزل الله تبارك وتعالى في ذلك: ﴿ **وَمَا لأَحدٍ عندهُ مِن نعمةٍ تُجْزَى إلاَّ ابْتِغَاءَ وجهِ ربِّه الأعْلَى ولَسوف يَرْضَى** ﴾[٣]. يقول الله تبارك وتعالى: لم يكنِ لأحدٍ ممن أعتق عنده يدٌ يُكافِئهُ عليها ولا نعمةٌ يجازيه بها، لكن فعل ذلك ابتغاء وجه ربه الأعلى، ولسوف يرضى في الآخرة بجزيل ثواب الله عزّ وجلّ على ذلك ومجازاته عليه. وفي الصحيح من الحديث أن النبي ـ ﷺ ـ قال: «أيُّما رَجُلٍ أعتَقَ امْرَأً مسلماً اسْتَنْقَذَ اللهُ بكل عضو منه عضواً منه من النار»[٤م]. ورُوي عنه أنه قال: أيما امْرِىءٍ مسلم أعتق امْرأً مسلماً جعل الله وجَاءَ كلِّ عظمٍ من عظامه عظماً من عظامه محرماً من النار. وأيُّما امرأةٍ مسلمةٍ أعتقت امرأةً مسلمة جعل اللهُ وِقَاءَ كلِّ عظمٍ من عظامها عظماً من عظام محررها من النار[٥]. وأنه قال: «مَنْ أعْتَقَ أَمَتَيْن كانتا له حِجاباً من النار». ومن أعتق ذكراً فكذلك. فالرجلُ يفكُّ رقبته من النار على ما جاءت به الآثار بعتق عبد مسلم أو أمتين مسلمتين. والمرأة تفكّ رقبتها من النار بعتق أمةٍ مسلمة. وسئل النبي ﷺ أيُّ الرقابِ أفضل؟ فقال: أغْلاَهَا ثمناً وأنفسُها عند أهلها[٦].

فصــل

وقد اختلف في هذا التفضيل هل هو على عمومه في جميع الرقاب مسلمين

(٤ م) في صحيحي البخاري ومسلم، ومسند أحمد بألفاظ متقاربة.

(٥) جزء من حديث أخرجه أبو داود في كتاب العتق من السنن بلفظ: «. . .وأيُّما امرأة أعتقت امرأةً مسلمةً فإنَّ الله جاعلٌ وِقاءَ كلِّ عظم من عظامها عَظْماً مِن عظامِ مُحَرَّرِها من النار يوم القيامة».

(٦) في باب فضل عتق الرقاب من الموطأ عن عائشة.

كانوا أو كفاراً، أو هل إنما ذلك عند استوائهما في الكفر والإسلام. فروى زياد عن مالك أنه قال: أفضل الرقاب أعلاها ثمناً وأنفسها عند أهلها ولا أبالي أيهودياً كان أو نصرانياً أو ولد زنى وفي كلٍّ أجرٌ، والأجر في ذلك على قدر ما يجترح من ثمنه ومنفعته لله. وقال أصبغ عتق المسلم أفضل من عتق الكافر وإن كان أقل ثمناً منه، وإنما يكون الأعلى ثمناً أفضلَ عند استوائهما في الكفر والإسلام. وإذا كانت الرقبتان مسلمتين فالأعلى ثمناً أفضلُ وإن كانت الأخرى أفضل حالاً، وهذا التطوع. أمَّا في الرقبة الواجبة فلا يجوز فيها على مذهب مالك ـ رحمه الله ـ إلاَّ مؤمِنةٌ وفي سماع أصبغ من كتاب الوصايا فيمن قال بعتق خيار رقيقي أنه يعتق أعلاهم ثمناً حتى يستوعب الثلث، ورواه أبو زيد عن ابن القاسم وقال أصبغ إلاّ أن يستدل أنه أراد الخيار في الدين فيعتق الأفضل ديناً.

فصــل

والعتق ينقسم على وجهين: تطوع وواجب.

فالتطوع ما يُوقعه المعتق ابتداءً بلفظٍ يوجب العتق دون سبب يقدمه.

وأما الواجب فهو ما يوقعه أو يَقَعُ لسبب أوجبه. وهو ينقسم على وجهين: مضمون ومعين.

فأما المضمون فإنه يجب عند مالك وأصحابه بثلاثة أشياء:

أحدها: النذر، وهو أن يقول لِلَّهِ عَلَيَّ أن أعتق عبداً أو كذا وكذا عبدَاً أو كلَّ عبد أملِكه في بلد كذا أو إلى أجل كذا أو من صنف كذا شكراً على ما أولاه أو على شيء يتمناه.

والثاني: اليمين وهو أن يقول إن فعلت كذا أو كذا أو إن لم أفعله فعليَّ عتقُ رقبة أو كذا وكذا رقبة أو كُلَّ لما أملكه في بلد كذا أو إلى أجل كذا أو من صنف كذا.

والثالث: الفعل الذي أوجب الله تعالى به العِتقَ وهو قتل الخطأ ووطءُ

المُظاهَرِ منها بعد الظهار. وليس العتق في كفارة اليمين بواجب لأنه مخيَّرٌ بينه وبين الإطعام والكسوة، ثم الصيام لمن لم يجد.

وأما المعيَّنُ فإنه ينقسم إلى قسمين:

أحدهما: أن يكون في ملكه.
والثاني: ألَّا يكون في ملكه.

فأما ما كان في ملكه من العبيد فإنّ العتق يجب فيه بخمسة أشياء، وهي النذرُ، واليمين، والإيلاء، وعتقُ البعض منه، والتمثيل.

فأمّا النذر وهو أن يقول لِلَّه عليَّ عتق رقبة عبدي هذا إن فعل الله كذا وكذا وما أشبه ذلك، فيؤمَرُ فيه بالعتق ولا يجبر عليه عند ابن القاسم. وقال أشهب: إن لجَّ وأبى أن يعتقه أُعتق عليه. فوجه قول ابن القاسم أن عتقه بغير نية لا وفاء فيه لنذره في إجْباره على عتقه تفويت عليه للوفاء بنذره.

وأما اليمين فيُجبر على العتق متى ما عُثر عليه لوجوبه عليه بالحنث، إن كان في الصحة فمن رأس المال، وإن كان في الفرض أو كانت يمينُه على حِنثٍ فلم يفعل حتى مات فمِنَ الثُّلث.

وإما الإيلاء فيوجب لِلأَمَةِ العتقَ من رأس المال بعد الموت سواءٌ كان في الصحة أو المرض.

وأما عتقق البعض من العبد فيوجب على سيده عتقَ سائره بالحكم ما لم يُفلس أو يموت، فإن أفلس أو مات قبل أن يحكم عليه بالعتق لم يعتق. واختلف إن مرض فعُثر على ذلك في المرض، فقيل يعتق عليه في الثلث في مرضه، وقيل لا يعتق عليه فيه إلا بعد الموت. وقيل إن كان له مال مأمون أعتق عليه في مرضه، وإن لم يكن له مال مأمون لم يعتق عليه حتى يموت. وقيل لا يعتق عليه حتى يصح، فهي أربعة أقوال قائمة كلها من المدونة.

فصــل

واختلف إن أعتق بعض عبده في مرضه فقيل يعتق عليه جميعُهُ في مرضه من الثلث. وقيل يوقف ولا يعتق إلاَّ بعد الموت من الثلث، كانت له أموال مأمونة أو لم تكن. وقيل إنما هذا إذا لم تكن له أموال مأمونة، فإن كانت له أموال مأمونة عجل عتقه من رأس ماله، وهذا الاختلاف كله في المدونة.

فصــل

وهكذا حكم مَنْ مَثَّل بعبده في الصحة أو المرض فلم يُعثر عليه حتى مَرِض أو مات أو أفلس، لأن العبد لا يكون حراً بنفس المُثْلَة حتى يحكم عليه بالعتق.

فصــل

وأمَّا ما لم يكن في ملكه من العبيد فإن العتق يجب عليه فيه إذا ملكه بخمسة أشياء، وهي: النذر، واليمين، وأن يكون ممن لا يحل له ملكه من أقاربه، وأن يمثل بعبد يملك بعضه فيوجب ذلك عليه عتق جميعه حظِّه وحظِّ شريكه بالحكم لا بنفس المثلة، وأن يُعتق حظه من عبدٍ بينه وبين شريكه فيوجب ذلك عليه عتقَ حظ شريكه إذا اشتراه أو تقويمَه عليه إن لم يشتره على ما ثبت في الحديث المأثور في ذلك عن النبي عليه السلام.

فصــل

واختُلف إن لم يعثر عليه حتى مرض أو مات، فقيل إنه لا يُقوَّم عليه بعد الموت ولا في المرض، قاله بعضُ رواة مالك في **المدونة**. وقيل إنه يُقوَّم في المرض ويُعتق عليه فيه. وقيل إنه إنما يقوَّم عليه بعد الموت في الثلث وقيل إنه إن كان له مال مأمون قُوِّم عليه في مرضه، وإن لم يكن له مال مأمون لم يُقوم عليه إلا بعد موته. وقيل إنه يُقوَّم عليه في مرضه ولا يعتق عليه فيه حتى يموت، فإذا مات عتق في ثلثه إن حمله الثلث، وإن لم يحمله كان ما بقي لورثته. وقيل إنه لا يُقوَّم عليه في مرضه وتُعرف قيمته، فإن مات من مرضه ذلك ولم يصحّ منه كانت تلك

القيمة بعد الموت في الثلث. وقيل إنه إن مات بحدثان ذلك ولم يطُلْ قُوِّم عليه وأُعتق من رأس ماله، وهي رواية أشهب عن مالك في **العتبية**، ورواية مطرف وابن الماجشون عنه في **الواضحة**.

فصـــل

وأما إن أعتق حظَّه من عبد بينه وبين شريكه في المرض ففي ذلك أربعةُ أقوال:

أحدها: أنه يعجل عليه التقويم في المرض من الثلث.

والثاني: أنه لا يعجل ذلك عليه حتى يموت.

والثالث: الفرق بين أن يكون له مال مأمون أو لا يكون له مال مأمون فإن كان له مال مأمون قُوّم عليه في المرض، وإن لم يكن له مال مأمون لم يقوم عليه حتى يموت، وهذا الاختلاف كله في **المدونة**.

والرابع: أنه لا يقوم عليه نصيب شريكه إلاَّ مِن رأس ماله إن صحَّ، وإن لم يصح لم يُقوم في الثلث على حال وعتق عليه فيه حظه وحده، وهو قول ابن الماجشون في **الواضحة**.

فصـــل

وتحصيل هذه المسألة بتلخيص أن تقول فيها: اختلف في الرجل يعتق شِقْصاً من عبده أو شقصَهُ من عبد بينه وبين شريكه في صحته ثم يمرض قبل أن يُعتق عليه بقية عبده أو قبل أن يقوّم عليه حظ شريكه فيُعثر على ذلك في مرضه على ثلاثة أقوال:

أحدها: قول ابن القاسم في **المدونة** إنه يعتق عليه بقية عبده، ويُقوَّم عليه حظُّ شريكه في الثلث. قيل في المرض، وقيل بعد الموت لا في المرض، وقيل إن كانت له أموال مأمونة أعتق عليه بقية عبده في المرض وقوم عليه حظ شريكه في الثلث. وإن لم تكن له أموال مأمونة لم يعتق عليه بقية عبده، ولا يُقوَّم حظ شريكه

إلا بعد موته. وقيل إنه إذا أعتق شقصه من عبد بينه وبين شريكه يُحكم عليه بالتقويم في المرض ولا يعتق حتى يموت، فإن مات أعتق في ثُلُثه حظ شريكه الذي قُوِّم عليه أو ما حمل الثلث منه ويبقى شريكه عليه في المرض إلا برضاه، إذ لا يدري هل يخرج من الثلث أم لا. فمِن حجته ألَّا يقوّم نصيبه سائره رقيقاً لورثته، وهو قول أصبغ. والنظر يوجب ألَّا يُعجَّل تقويم نصيب إلَّا إلى عتق متيقن. وقد قيل إنه تُعرف قيمته في المرض ولا يقوّم عليه حتى يموت، فإن مات جُعلت تلك القيمة في ثلثه، فإن لم يحملها الثلث نُفذ من ذلك ما حمل الثلث وما لم يحمل الثلث بقي رقيقاً للشريك الذي لم يعتق.

والثاني: قول بعض الرواة في **المدونة** إنه لا يعتق عليه في الثلث بقية عبده ولا يُقوّم عليه فيه حظ شريكه.

والثالث: قول ابن الماجشون في **الواضحة** إنه يُقوَّم عليه في الثلث حظُّ شريكه على ما ذكرناه من الاختلاف في تعجيل التقويم أو تأخيره ولا يعتق عليه فيه بقية عبده. واتفقوا فيما علمت أنه إن لم يُعثر على ذلك حتى مات أنه لا يعتق عليه بعد الموت بقية عبده ولا يقوّم عليه حظ شريكه لا من رأس المال ولا من الثلث، وهذا إذا طال، واختلف إذا لم يطل على ثلاثة أقوال:

أحدها: أنه لا يعتق عليه بعد الموت بقيته ولا يقوّم عليه حظ شريكه لا من رأس المال ولا من الثلث، وهو ظاهر ما في **المدونة**.

والثاني: أنه يُقوَّم عليه بعد الموت حظ شريكه إن كان موته بحدثان عتق نصيبه لأن ذلك حقٌّ قد وجب لشريكه، ولا يعتق عليه بقية عبده إن كان العبد كله له، وهو قول مالك في رواية أشهب عنه في **العتبية**، وفي رواية مطرف وابن الماجشون عنه في **الواضحة**.

والثالث: أنه يعتق عليه بعد الموت بقية عبده إن كان العبد كله له ويُقوَّم عليه نصيب شريكه إن غَافَلَهُ الموتُ. حكى هذا القول ابن حبيب عن مالك وأصحابه

ولم يذكر فيه اختلافاً. وظاهر ما في **المدونة** يُخالفهْ وأما التفليس فلا اختلاف في أنه يُسقط التقويم والتتميم.

وأما إن أعتق الرجل شقصاً من عبده أو شقصه من عبد بينه وبين شريكه في المرض فلا خلاف بينهم في أن ذلك كلّه يكون من الثلث ما أعتق منه وما بقي إن مات من ذلك المرض ولم يصح منه. واختُلف هل ينظر في ذلك في حال المرض أو يؤخر النظر فيه حتى يموت على ثلاثة أقوال:

أحدها: أنه ينظر في ذلك في حال المرض فيعتق جميع العبد في الثلث إن كان له، ويُقوَّم عليه كحظ شريكه فيه إن كان له فيه شريك.

والثاني: أنه لا ينظر في ذلك إلا بعد الموت.

والثالث: الفرق بين أن يكون له مال مأمون أو لا يكون له مال مأمون فإن له مال مأمون عتق عليه في المرض جميعه إن كان له وقوم عليه فيه حظ شريكه إن كان له فيه شريك. وإن لم يكن له مال مأمون لم ينظر في ذلك إلّا بعد الموت[٧] وهو أحد قولي مالك في **المدونة**. وذهب ابن الماجشون إلى أنه إذا أعتق شقصاً له من عبد في مرضه لم يُقوَّم عليه حظ شريكه في المرض ولا بعد الموت إن مات من مرضه ذلك ولم يصح، بخلاف إذا كان العبد كله له فأعتق بعضه، وبالله التوفيق. وهو المستعان.

فصـــل

وحال إيقاع العتق ينقسم على ثلاثة أقسام:

أحدها: العتق في الصحة.

والثاني: العتق في المرض.

والثالث: العتق بعد الموت.

---

(٧) ما بين معقوفتين ساقط من ت.

فصـــل

فأمّا العتق في الصحة فإنه يكون على وجوه، مبتلاً، أو مؤجلاً بغير يمين، وبيمين. فأما المبتل بغير يمين فهو أن يقول عبدي حرٌّ ولا يزيد على ذلك، أو يقول هو حر لله، أو هو حر لوجه الله؛ أو يقول هو لله، أو لِوجه الله ولا يقول حرٌّ. وكذلك إن قال ذلك في عضو من أعضائه فإن الحرية تلزمه بذلك في جميعه كالطلاق سواء. فإن قال كلامه حرٌّ أو شعرُه حرٌّ أو ما أشبه ذلك مما يَبِينُ منه وينفصل عنه جرى ذلك على الاختلاف في الطلاق، فيلزمه العتق على مذهب أصبغ، ولا يلزمه ذلك على مذهب سحنون.

فصـــل

وإن قال أنت سائبة فمذهب ابـن الـقاسم أنه حر إن أراد بذلك الحرية وولاؤُه لِجميع المسلمين، وذلك مكروه عنده لنهي رسول الله ﷺ عن بيع الولاء وهبته. وقال أصبغ ذلك جائز ولا كراهية فيه كالذي يعتق عبده عن غيره فيكون الولاء للمُعْتَق عنه ولا يكره ذلك له، وهو حرٌّ أراد الحرية أو لم يردها. وقال ابن الماجشون لا يجوز عتق السائبة، فإن فعل فالولاءُ له إن عُرف، وإن جُهل فولاؤه لجميع المسلمين. وبالله التوفيق.

فصـــل

وأما المؤجل بغير يمين فإنه على وجهين:

أحدهما: أن يكون الأجل مجهولاً.

والثاني: أن يكون معلوماً.

فأما المجهول فإنه ينقسم على ثلاثة أقسام:

أحدها: أن يُجهل إتيانه فلا يُدرى إن كان يأتي أو لا يأتي لجواز الوجهين جميعاً من غير أن يغلب أحدهما على صاحبه أو يكون الأغلب منهما أنّه لا يأتي.

والثاني: أن يجهل إتيانه فلا يدرى إن كان يأتي أو لا يأتي والأغلب أنه يأتي.

والثالث: أن يُجهل وقت إتيانه ويُعلم أنه يأتي.

فأما القسم وهو أن يجهل إتيانه لاحتمال أن يأتي وألّا يأتي من غير أن يغلب أحد الأمرين على صاحبه، أو يكون الأغلب منها أنه لا يأتي، مثل أن يقول إذا قدم فلان فأنت حر [أو إذا تزوج فلان فأنت حر، أو إذا أفاد فلان كذا فأنت حرة][8] وما أشبه ذلك فإن العتق في ذلك ليس بواجب للعبد إلاّ أن يأتي الأجل وسيدُه حي لم يمت ولا خرج عن ملكه. وقد اختُلف إذا أراد السيد أَنْ يبيعه هل له ذلك أم لا على قولين:

أحدهما: أن ذلك ليس له، وهو قول مالك في **المدونة**.

والثاني: أن ذلك له، وهو قول ابن القاسم فيها.

وأما القسم الثاني وهو أن يجهل إتيانه فلا يدرى إن كان يأتي أو لا يأتي وإلا غلب أنه يأتي، مثل أن يقول عبدي حر إذا وضعتْ فلانةُ وهي حامل. وإذا حاضت الغير يائسة من المحيض. أو إذا خسفت الشمسُ أو القمر وما أشبه ذلك، فحكمُه عند أشهب حكمُ القسم الأول على أصله في مساواته بينهما في الطَّلاق. فإذا حاضت فلانة أو وضعت أو خسفت الشمس والقمر على مذهبه في صحته كان حراً من رأس المال، وإن حاضت في مرضه كان حراً من الثلث، وإن لم تحض إلاَّ بعد موته فلا حرية له، وذلك له منصوص عليه في سماع أبي زيد من كتاب الولاء. ورَوَى مثلَه ابنُ وهب عن مالك. وأما على مذهب ابن القاسم فالعبد مُعتق إلى وَضْع فلانة وما أشبه ذلك من رأس المال وَضَعت في حياة المُعْتِقِ أو بعد وفاته، على أصله فيمَن طلَّق زوجته إلى مثل ذلك الأجل أن الطلاق يُعجل عليه كالأجل الآتي لا محالة.

وأما القسم الثالث وهو أن يُجهل وقت إتيانه ويُعلم أنه يأتي مثل قوله إذا مات فلان أو إذا أمطرت السماء أو ما أشبه ذلك فأنت حر فإن هذا يكون العبدُ حرّاً إلى ذلك الأجل من رأس المال، أتى الأجل قبل موت السيد أو بعده، وليس له أن يبيع

(٨) ما بين معقوفتين ساقط من ت.

ولا يطأ إن كانت أمه، وما وُلِدَ لَهُ من أمَتِه من ولد أو لها إن كانت أمة دَخَل في اليمين، ولا خلاف في هذا القسم بينهم. وبالله التوفيق.

فصـــل

وأما الأجل المعلوم وهو مثل أن يقول أنت حر إلى شهر أو إلى سنة أو إلى سنتين أو ما أشبه ذلك فإنه لا يخلو من ثلاثة أوجه:

أحدها: أن لا يبلغه عُمُرُ واحدٍ منهما أو لا يبلغه عمرُ العبد.

والثاني: أن يبلغه عمرهما جميعاً.

والثالث: أن يبلغه عمر العبد ولا يبلغه عمر السيد.

فأما إذا لم يبلغه عمر واحدٍ منهما أو لم يبلغه عمر العبد فلا حرية له، لأنه بمنزلة من قال لعبده أنت حرٌّ بعد موتك. وأما إذا بلغه عمرُهما جميعاً فهو معتق إلى ذلك الأجل من رأس المال، وليس له بيعه، ولا وطؤُها إن كانت أمة.

وأما أن بلغه عمرُ العبد ولم يبلغه عمر السيد فإنه بمنزلة المُدَبَّر يعتق إلى ذلك الأجل من الثلث ولا يرده الدين المستحدث إلا بعد الموت.

فصـــل

فإن كان العتق المبتل أو المؤجل بيمين فإن الحالف يلزمه إذا حنث [ما يـلزم][9] من بَتل أو عتق إلى أجل بغير يمين إلَّا في وجه واحد فإن قول مالك اختلف فيه، وذلك إذا حلف الرجل على عبده بحريته ألَّا يفعل فعلاً فحنثه وفعل ذلك الفعل. واختلف في ذلك قولُ عمر بن عبد العزيز، رُويت عنه في ذلك قضيتان، قضى أوّلاً بعتق العبد، ثم قضى بإرقاقه وقال أخاف أن يكون ذلك ذريعة للعبيد إلى عصيان سَادَتِهم، وقال به بعض الناس في الطلاق، ووقع مثله في **المبسوطة** لأشهب، وفي مواضع أُخر منها منها قول مالك وأصحابه إن الطلاق يلزم.

---

(٩) سـاقط من ق ٢.

فصـــل

وإنما لزم العتق باليمين لأن الله عزّ وجلّ يقول: ﴿ **يا أيُّها الذين آمَنُوا أوْفُوا بِالعُقود** ﴾[10] واليمين بالعتق من العقود، فوجب الوفاءُ به. وهذا صحيح على أصل مالك ـ رحمه الله ـ لأن أصل مذهبه أنَّ كل مَن حلف بما لله فيه طاعةٌ يلزمه في اليمين كما يلزمه في النذر، ومَن حلف بما ليس لله فيه طاعة أو له فيه معصية فلا يلزمه في اليمين كما لا يلزمه في النذْر، لقول رسول الله ﷺ: «**مَنْ نَذَرَ أنْ يُطِيعَ اللهَ فَلْيُطِعْه ومَن نَذَرَ أن يعصِيَ اللهَ فَلا يَعْصِه**»[11].

فصـــل

ولا يخرج على هذا الأصل إلا الطلاق، فإن الطلاق يلزم باليمين ولا يلزم بالنذْر. وإنما كان ذلك لأن القائل لامرأته أنت طالق إن دخلت الدار قد أوجب الطلاق على نفسه بشرط دخول الدار، فهو بمنزلة أن يوجبه على نفسه ابتداءً بغير شرط. والطلاق ليس مما يُنذر لله ولا يُتقرب به إليه فلذلك لم يلزم بالنذر.

فصـــل

ولزوم الطلاق باليمين مما أجمع عليه أهل العلم واتفقوا عليه ولم يختلفوا فيه. وأما العتق وسائر أفعال البِرِّ بيمين فإن أهل العلم اختلفوا في لزوم ذلك اختلافاً كثيراً. فمنهم من لم يُلزم شيئاً من ذلك باليمين وأوجب على الحالف به كفارة يمين. ومنهم مَن لم يُلزمه شيئاً من ذلك باليمين ولا أوجب عليه كفارة يمين. وعلة مَن لم يُلزم شيئاً من ذلك باليمين أن الحالف بها لم يرد النذر بذلك ولا القربة به، وإنما قصد إلى منع نفسه مما حلف عليه. فلا يلزمه أن يخرج لله مما لم يُرد به القربة إليه، لقول رسول الله ﷺ الأعمال بالنيات. وقوله مَنْ كانت هجرتُه إلى الله

---

(١٠) الآية الأولى من سورة المائدة.

(١١) في باب ما لا يجوز من النذرور في معصية الله من الموطأ، عن عائشة.

ورسوله فهجرتُه إلى الله ورسوله. ومن كانت هجرتُه إلى دنيا يُصيبها أو امرأةٍ يتزوجها فهجرتُه إلى ما هاجر إليه(١٢).

فصــل

ولو خرجتْ يمينُه بشيء من هذه الأشياء مَخْرَج النذر لله والشكر له لَلَزِمَته باتفاق وإجماع. وذلك مثل أن يحبّ الولد أو قدومَ أبيه أو دخول مكة وما أشبه ذلك فيقول: إن رزقني الله ولداً، أو قدم أبي، أو وصلت إلى مكة فعليَّ كذا وكذا لشيء يذكره من صيام أو صدقة أو مَشْيٍ أو عتق أو ما أشبه ذلك. ومنهم مَنْ ألزم العتقَ باليمين قياساً على الطلاق ولم يُلزم سائر الطاعات به. وليس بقياس صحيح، لأن الطلاق ليس مما يُنذَر لله ويُوَفَّى له به [والعتق مما يُنذر لله ويُوفَّى له به](١٣) ويتقرب إليه. ومنهم مَن ألزم العتق وسائر الطاعات التي يُتقرب بها إلى الله باليمين قياساً على النذر، وهو قول مالك وأصل مذهبه. وقد شذّت له مسائل عن هذا الأصل يجب ردها بالقياس عليه: من ذلك قولُه إنّ مَنْ حلف بصدقة شيء من ماله على رجل بعينه إنه يؤمر بذلك ولا يُجبر عليه بالحكم، ولا فرق في القياس بين ذلك وبين أن يحلف بعتق عبد بعينه، وإنما فرق بينهما مراعاةً لقول مَنْ لا يوجب عليه الصدقة باليمين وقوة الاختلاف في ذلك.

فصــل

واليمين بالعتق على وجهين:

أحدها: أن يحلف على فعل نفسه.

والثاني: أن يحلف على فعل غيره.

فأما الوجه الأول وهو أن يحلف على فعل نفسه فلا يخلو من وجهين:

أحدهما: أن يحلف ألاّ يفعل فعلاً.

والثاني: أن يحلف أن يفعله.

---

(١٢) في صحيحي البخاري ومسلم، وسنن أبي داود، والنسائي، وابن ماجه.

(١٣) ساقط من ت.

فأما الوجه الأول وهو أن يحلف بعتق عبده ألَّا يفعلَ فعلاً فإنه على بِرٍّ، وله أن يبيع العبد ويطأ الأمة إن كانت أمة. فإن لم يخرج العبد أو الأمة مِن ملكه حتى فعل الفعل الذي حلف عليه ألاّ يفعله لزِمه الحنثُ وَعَتَقَ عليه العبد أو الأمة. واختَلَفَ قولُ مالك ـ رحمه الله ـ فيما وُلد للعبد من أمته أو للأمة مِن ولد بعد اليمين هل يَدخل في العتق أم لا على قولين واختار ابن القاسم وأصبغ ألَّا يدخل الولد في اليمين لأنه على بِرٍّ.

وأما الوجه الثاني وهو أن يحلف أن يفعل فعلاً فإنه لا يخلو من وجهين:

أحدهما: أن يضرب أجلاً.

والثاني: ألَّا يضرب أجلاً.

فأما إن ضَرَب أجلاً فليس له أن يبيع حتى يَحُلَّ الأجل لأنه مرتهن باليمين. واختلف قول ابن القاسم هل له أن يطأ إن كانت أمةً على قولين:

فله في المدونة أنَّ له أن يطأ لأنه على بِر. ورَوَى عنه عيسى أنه ليس له أن يطأ وهو قول بعض الرواة في **المدونة** لأنه لا يجوز له أن يطأ إلَّا مالَه أن يبيع.

وأما إذا لم يضرب أجلاً فليس له أن يطأ ولا يبيع لأنه على حنث، وما وُلد لها من ولد أوْلَهُ من أمته إن كان عبداً فإنهم يدخلون في اليمين هذا هو المشهور في المذهب من قول مالك وأصحابه. وقال المغيرة إنهم لا يدخلون في اليمين. وقد وقع في **المبسوطة** أنّ قولَ مالكٍ اختلف في ذلك، وهو وهم في الرواية والله أعلم. وإنما اختلف قول مالك في الذي يكون الحالف به على بِرٍّ على ما قدمناه، وبالله التوفيق.

فصـــل

فإذا باع العبد أو الأمة قبل أن يَبَرَّ فيهما بما حلف عليه رُدَّ البيعُ ووقفت حتى يبرَّ أو يموت فيعتق في ثلثه، إلَّا أن يفوت عند المشتري بعتق أو اتخاذ أم ولد. ففي سماع عيسى أنها لا تُرده وفي سماع أصبغ أنها ترد إلى البائع ويرد الثمن على المشتري.

فصـــل

وأما الحالف على فعل غيره فلا يخلو أيضاً من وجهين:

أحدهما: أن يحلف عليه بعتق عبده ألا يفعل فعلاً.

والثاني: أن يحلف عليه بعتق عبده أن يفعل فعلاً.

فأما إذا حلف عليه ألَّا يفعل فعلاً مثل أن يقول عبدي حر إن دخل فلان الدار أو إن قدِم أبي وما أشبه ذلك، فهو كالحالف على نفسه ألَّا يفعل فعلاً بعتق عبده. وأما إذا حلف عليه بعتق عبده أن يفعل فعلاً، مثل أن يقول عبدي حر إن لم يحجَّ أبي أو إن لم يقدم فلان أو إن لم يهب لي ديناراً وما أشبه ذلك. فإن سمّى أجلاً كان ذلك كالحالف على فعل نفسه في جميع الوجوه، وإن لم يسم أجلاً فإن قول ابن القاسم اختلف في ذلك، فمرة قال: إنه كالحالف على نفسه في الوجوه كلها، ومرة جعله بخلاف الحالف على نفسه فقال: إنه يُتلوم له على قدر ما يرى أنه أراد بيمينه. واختُلف هل له أن يطأ إن كانت أمَةً في أيام التلوُّم، فقال ابن القاسم لا يطأ، وإن مات عتقت في ثلثه لأنه مات على حنث وقال أشهب في كتاب **ابن المواز** إنه يطأ في أيام التلوّم، وهو على قياس قوله في **المدونة** إنه لا يعتق إذا مات في التلوم. ومرة فرق بين قوله عبدي حر إن لم يحج فلان وعبدي حر إن لم يهب لي فلان ديناراً، فيُتلوم له في قوله عبدي حر إن لم يهب لي فلانٌ ديناراً، ولا يُتلوم له في قوله عبدي حر إن لم يحج فلان، ولكن يمنع من بيعه ومن الوطء إن كانت أمة، وهي رواية عيسى عن ابن القاسم في كتاب الأيمان بالطلاق من **العتبية**.

فصـــل

وإذا أنذر الرجل العتق فقال لله عَلَيَّ أن أعتِق عبدي هذا، أو لله عليَّ نذرُ عتق عبدي هذا، أو قال لله عليّ عتق رقبةٍ أو نذرُ عتق رقبة، فإن ذلك لازمٌ لقول رسول الله ﷺ: مَنْ نَذَر أن يُطيعَ اللهَ فَلْيُطِعْهُ ومَنْ نَذَرَ أن يعصِيَ اللهَ فَلا يَعْصِه (١٤) إلَّا أنه لا يُحكم عليه بعتقه على مذهب مالك. وإنما لم يُحكم عليه

(١٤) تقدم في الهامش رقم ١١.

بعتقه على مذهبه لأن العتق لم يقع عليه. بعدُ وإنما نذر أن يُعتقه فوجب عليه الوفاء لله بنذره، والوفاءُ لا يحصل إلاّ بنية التقرّب بعتقه والوفاء لله بنذره. فلو أُعتق عليه بغير اختياره لم يكن ذلك وفاءً لنذره لعدم نيته التقرب بعتقه، وكان قد حيل بينه وبين الوفاء بالنذر، إذ لا يستطيع أن يعتقه مرة أخرى إن كانت الرقبة بعينها، فهذه علة مالك في منعه من الحكم عليه بالعتق والله أعلم. وقال أشهب يؤمر أن يُعتقه، فإن وَعَد بذلك تُرك وتُلوم له، وإن أبى من عتقه وقال لا أعتقه ولا أفي لله بنذري فيه عتق عليه. وقول مالك هو القياس، ومذهب أشهب استحسان. وكذلك لو نذر أن يعتق رقبة معينة لم يُحكم عليه بعتق رقبة لأنه لو حُكم عليه بها لم تجزه عن الرقبة الواجبة عليه وكان عليه أن يعتق رقبة ثانية بنية التقرب لله والوفاء بالنذر.

فصل

وأما العتق في المرض فيكون في الثلث بإجماع من أهل العلم، ويوقف حتى يموت ولا ينفذ عتقه في حال المرض إلاّ أن تكون له أموال مأمونة على الاختلاف في مراعاة المال المأمون. والأصلُ في ذلك ما ثبت أن رجلاً أعتق ستة أعْبُدٍ له عند موته فأسهم رسولُ الله ﷺ بينهم فأعتق ثُلُثَ تلك الرقيق[١٥]. وإنما اختلف الناس في هبات المريض وصدقاته، فالذي ذهب إليه مالك وفقهاء الأمصار وجمهور أهل العلم أن ذلك مِن الثلث. وذهب أهل الظاهر إلى أن هباته وأعطياته جائزة، وأن تصرفه صحيح في ماله. ودليلُنا العتقُ أنه من الثلث، وهبة المريض لوارثه أنها لا تجوز. وإنما لم تَجُزْ له الهبة في المرض لأن الوصية لا تجوز له، فكذلك الأجنبي لا يكون له أكثر من الثلث، لأن الزائد على الثلث لا يَجوز له بعد الوصية. فإن عارض معارض في هبة المريض لوارثه دليلنا عليه بإجماع الصحابة في قول أبي بكر لعائشة: لو حدّدته أو حزتِه لكان لك، وإنما هو اليوم مال الوارث.

فصل

وأما العتق بعد الموت فإنه من الثلث بإجماع، وهو يكون على أربعة أوجه:

(١٥) في كتاب العتاقة والولاء من الموط، عن الحسن بن أبي الحسن البصري، وعن محمد بن سيرين.

وجهان لا يصح الرجوع فيهما، وهو المدبر في الصحة والمدبر في المرض.

ووجهان يصح الرجوع فيهما، وهما الوصية بالعتق، واليمين التي يكون فيها على حنث بالعتق، لأن الرجوع عنه بِأن يَبَرَّ بِفعل ما حلف عليه لَيَفْعَلَنَّه. وبالله تعالى التوفيق.

بسم الله الرحمن الرحيم

وصلى الله على محمد وعلى آله وبالله أستعين وعليه أتوكل

كتاب المكاتب

فصـــل
في اشتقاق المكاتب

الكتابةُ عِتْقُ الرجلِ عبدَه أوْ أمتَه على مالٍ يؤديه إليه. وأُخذت تسمية ذلك كتابةً مِن كَتَب السيدُ لعبده بذلك كتاباً. وكانت الكتابة مُتعارَفة بين الناس في الجاهلية قبل الإسلام، فأقرها الله تعالى في شرع نبيه محمد عليه السلام. فالأصل في جواز الكتابة كتاب الله وسنة نبيه ـ ﷺ ـ وإجماعُ الأمة. فأما الكتاب فقوله تعالى: ﴿ **والذِين يَبْتَغُون الكِتَابَ مِمَّا مَلَكَت أيْمَانُكُم فكاتِبُوهُم إنْ عِلمْتُمْ فِيهمْ خَيْراً وَآتُوهُم مِن مالِ اللهِ الذي آتَاكُم** ﴾[1]. وأما السنة فمنها ما روي أن رسول الله ﷺ قال: المكاتَبُ عبدٌ مَا بَقِيَ عليه مِنْ كِتابته درهمٌ[2]. وما روي عنه أنه قال: مَنْ كَان مُكاتَباً على مائة درهم فقضاها كلَّها إلاّ عشرةَ دراهمَ فهو عبدٌ أو قال: على مائة أُوقِيةٍ فقضاها كلَّها إلاَّ أُوقيةً واحدة فهو عبدٌ[3]. وهذا كالنص منه ـ ﷺ ـ في

---

(١) الآية ٣٣ من سورة النور.

(٢) في باب المكاتب من **الموطأ**، وفي باب العتاق من سنن أبي داود، والبيوع من سنن الترمذي.

(٣) في كتاب العتق من سنن ابن ماجه بلفظ: «أيّما عبدٍ كُوتب على مائة أوقية فأدّاها إلاّ عَشْرَ أُوقيات فهو رقيق».

جواز المُكاتبة لأن تعليق الأحكام بها يُفيد جوازها. وأما الإجماع فلا خلاف بين الأمة أن الكتابة جائزةٌ بين العبد وسيده إذا كانت على شروطها الجائزة. وإنما اختلفوا في شروطها وفي أحكامها، وفي وجوبها على السيد إذا دعا إليها العبدُ، وفي لزومها للعبد إذا أباها ورد ذلك السيد على ما سنورده إن شاء الله تعالى.

فصل

وأولُ مُكاتَبٍ كان في الإسلام سلمانُ الفارسي، كاتبه أهله على مائتي وَدِيَّةٍ يُحييها لهم، فقال له رسول الله ـ ﷺ ـ إذا غَرَسْتَها فـأذنني، فلما غرسها أذنه فَدَعَا لَهُ فيها فلم تمت منها وَدِيَّةٌ واحدة[٤]. وقيل إن أول مكاتب كان في الإسلام مكاتبٌ يكنى أبا مؤمل قال رسول الله ﷺ أعينوا أبا مؤمل فأعتق فقضى كتابته وفضلت عنده فضلةٌ فاستفتى رسول الله عليه السلام فقال أنفِقْها في سبيل الله[٥] وقد كان يقال المكاتب مهيأ له الخير. وقيل إن أول مكاتب كان في الإسلام مُكاتَبٌ لعمر بن الخطاب يكنى أبا أمية، فلما أتاه بأول نجم من نجومه قال له عمر بن الخطاب خُذه فاستعن به في سائر نجومك، فقال له: أخِّر ذلك إلى آخر نجم، فقال له أخشى ألاَّ أُدرك ذلك.

فصل

فأما قول الله عزّ وجلّ: ﴿ فَكاتِبُوهُم إن عَلِمْتُم فيهِم خَيْراً ﴾ فإنه أمر والمراد به الندبُ والإرشاد لا الوجوبُ والإلزام على مذهب مالك رحمه الله وجمهور أهل العلم. ومن مذهب مالك ـ رحمه الله ـ أن الأوامر محمولة على الوجوب لأنه الأظهر

(٤) في مسند أحمد.

(٥) ذكره الحافظ ابن حجر في باب الكنى من الإصابة نقلاً عن السفاقسي شارح البخاري في كتاب المكاتبة.

من محتملاتها إلاَّ أن يدل الدليل على أن المراد غيرُ الوجوب من ندب أو إباحة أو نهي أو تعجب أو دعاء، لأن هذه المعاني كلها قد ترد بلفظ الأمر. قال الله عزّ وجلّ: ﴿ وإذَا حَلَلْتُم فَاصْطَادُوا ﴾[6]. وقال تعالى: ﴿ فإذَا قُضِيَتِ الصلاةُ فَانْتَشِروا في الأرض ﴾[7] فهذا أمر والمراد به الإباحة. وقال: ﴿ وإذا حَضَرَ القِسْمةَ أُولُو القُرْبَى واليَتَامَى والمساكينُ فارْزُقُوهم مِنه ﴾[8] فهذا أمر والمراد به الندب والإرشاد وقال: ﴿ فَاعْبُدُوا مَا شِئْتُم مِن دُونِه ﴾[9] هذا أمرٌ والمراد به النهي. وقوله تعالى لإبليس: ﴿ وأَجْلِبْ عليهم بِخَيْلِك ورَجْلِك وشارِكْهُم في الأموالِ والأولادِ وعِدْهُم ﴾[10]. وقال تعالى: ﴿ أَسْمِعْ بِهم وأبْصِر ﴾[11] فهذا أمرٌ والمراد به التعجب. وقال تعالى: ﴿ اهْدِنا الصراطَ المُستقيم ﴾[12] فهذا أمر والمراد به الرغبة والطلبة، لأن أمر أحد لا يتوجه إلا لمن دونه.

فصـــل

والدليل على أن مراد الله تعالى بقوله: ﴿ فكاتِبُوهُم إن علِمتم فيهم خَيْراً ﴾ الندبُ لا الوجوبُ إجماعُ للأمة على أنه غير واجب على أحد أن يعتق عبده ولا أن يبيعَهُ. والكتابةُ لا تخلو من أن تكون عتقاً أو بيعاً منه لعبده، وهي إلى العتق أقرب، لا ينتزع مالَه ويعتقه، وقد كان له أن ينتزعه ولا يعتقه، مع الإجماع أيضاً على أنه ليس على من ملك العبد أن يأذن له في التجارة، والكتابة إذنٌ له منه فيها. ومما دل

(٦) الآية الثانية من سورة المائدة.
(٧) الآية ١٠ من سورة الجمعة.
(٨) الآية ٨ من سورة النساء.
(٩) الآية ١٥ من سورة الزُّمر.
(١٠) الآية ٦٤ من سورة الإسراء.
(١١) الآية ٣٨ من سورة مريم.
(١٢) الآية ٦ من سورة الفاتحة.

على ذلك ردُّه عزّ وجلّ أمرَ العبيدِ إلى السادة بقوله عزّ وجلّ: ﴿ إنْ علِمْتُم فيهم خيراً ﴾، فلم يجعل للحكام في ذلك مدخلاً، وما ليس للحكام فيه مدخلٌ فيما تنازع الناس فيه ليس بواجب، وإذا لم يجب ارتفع التنازع.

فصـــل

فإذا سقط الوجوب ثبت أنه على الندْب لأنه يُفضي إلى العتق، والعتق فيه أجر وثواب. ولم يصح أن يقال إنه على الإباحة لأن الإباحة إنما تكون فيما لا أجر فيه ولا ثواب. وإن كان مالك ـ رحمه الله ـ قد احتج بقوله عزّ وجلّ: ﴿ **وإذا حَلَلْتُم فَاصْطَادُوا** ﴾ ﴿ **وإذا قُضِيتِ الصلاةُ فانْتَشِرُوا في الأرض** ﴾ وإنما احتج بذلك لإسقاط الوجوب وهو الذي أراد، وبالله التوفيق.

فصـــل

وقد اختلف في الخير الذي عَنى اللهُ في هذه الآية ما هو، فقالت طائفة: المال، وقالت طائفة القوة على الأداء، وقالت طائفة الأمانة والدين، وقالت طائفة الصدقُ والوفاء. وهذان القولان متقاربان في المعنى لأن الأمانة والصدق والوفاء من الدين. فيتحصل في الخير الذي عَنَاهُ اللهُ عزّ وجلّ بقوله: ﴿ **فكاتِبُوهُم إن عَلِمْتُم فيهم خيراً** ﴾ ثلاثة أقوال:

أحدها: أنه الخير في الدين من الصلاح والعفاف وإن لم يكن له مال ولا قدرة على الاحتراف والكسب وكان إنما يؤدِّي كتابته [إن كوتب](١٣) مما يسأل ويُتصدق به عليه، وهذا هو أظهر الأقوال وأولاها بالصواب.

والثاني: أنه القوة على الأداء بالتحرف والكسب وإن لم يكن له مال. وأما إن

(١٣) ساقط من ت.

لم تكن له قدرة على التحرف والكسب وكان إنما يؤدي كتابته إن كوتب مما يُتصدق به عليه فيكره لسيده أن يكاتبه إذا سأله ذلك. وهذا مذهب عبدالله بن عمر قال يعطني أوساخ الناس.

والثالث: أنه يكون له مال، رُوي ذلك عن ابن عباس، وهذا أضعف الأقوال لأن الله عزّ وجلّ قال إن علمتم فيهم خيراً ولم يقل إن علمتم لهم خيراً.

فصـــل

وكذلك قوله عزّ وجلّ: ﴿ **وَآتُوهم مِن مالِ اللهِ الذِي آتَاكُم** ﴾[14] هو على الندب لا على الوجوب. ومعناه عند مالك ـ رحمه الله ـ أن يضع عنه من أجر كتابته شيئاً يتعجل به عتقه. والذي يدل عليه أنه غير واجب أن الله لم يَحُدَّ فيه حداً في كتابه ولا على لسان نبيه ـ عليه السلام ـ ولو كان فرضاً لكان محدوداً لأن الفرض لا يكون غير محدود بكتاب أو سنة. فلما لم يوجد ذلك في الكتاب ولا ثبت فيه خبر مرفوع عن النبي عليه السلام دل على أن الناس يؤمرون به ولا يجبرون عليه بالحكم، كالمتعة التي أمر الله بها فقال: ﴿ **وللمطلقاتِ متاعٌ بِالمعروف حقاً على المُتَّقين** ﴾[15] وقال: ﴿ **لَا جُنَاحَ عليكم إن طلَّقتُم النساءَ ما لم تَمَسُّوهُنَّ أو تَفرِضُوا لَهُنَّ فريضةً ومَتِّعُوهُنَّ على المُوسِرِ قَدْرُه وعلى المُقْتِرِ قَدْرُه متاعاً بالمعروف حَقّاً على المُحسِنين** ﴾[16] وقال: ﴿ **يا أَيُّها الذين آمنوا إذا نَكَحْتُم المؤمناتِ ثم طلَّقتموهنَّ مِن قبل أن تَمَسُّوهُنَ فما لكم عليهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا فمتِّعوهُنَّ وسرِّحُوهُنَّ سراحاً جميلاً** ﴾[17] فاستدل بهذه الآيات على أنها غير واجبة لِكونها مُطْلَقَةً غيرَ محدودة في الكتاب ولا في السنة.

---

(١٤) الآية ٣٣ من سورة النور.

(١٥) الآية ٢٤١ من سورة البقرة.

(١٦) الآية ٢٣٦ من سورة البقرة.

(١٧) الآية ٤٩ من سورة الأحزاب.

وقد قال بعض الناس يُوضع عنه الربع من كتابته، وقائل هذا القول لم ير ذلك واجباً. واختار بعض الناس أن يُوضع عنه آخرُ نجم من نجومه. ومنهم رأى أن يعطيه من عنده من غير مال الكتابة. وقد قيل إن الخطاب في ذلك إنما هو لِلوُلاةِ أن يُعطوهم من الزكاة لا للسادة لقول الله تعالى: ﴿ وفي الرِّقاب ﴾. وقد رُوي أن رسول الله ـ ﷺ ـ قال: «مَنْ أعَانَ مُكاتَباً في رَقَبَتِه أظلَّه اللهُ في ظلِّه يومَ لا ظلَّ إلا ظلُّه»(١٨).

فصــل

فليس على السيد أن يكاتب عبده إذا ابتغى ذلك منه بقليل ولا بكثير وإن علم فيه خيراً، ولا أن يضع عنه إنْ كَاتَبه شيئاً إلَّا أن يشاء. هذا قول مالك وجميع أصحابه وجمهور أهل العلم. ومِنْ أهل العلم مَنْ حَمَل أمر الله تعالى بالكتابة على الوجوب، وهم أهل الظاهر فقالوا: يلزمُ الرجلَ أن يكاتِبَ عبده إذا ابتغى منه الكتابة بقيمته فأكثر، ورُوي ذلك عن ابن عباس.

والصحيح ما ذهب إليه مالك ـ رحمه الله ـ وجمهور أهل العلم على ما بيَّناه. وذهب الشافعي إلى أنه لا يجب على السيد أن يكاتب عبدَه إذا سأله ذلك، وأنه إذا كاتبه وجب أن يُجبر على أن يضع عنه مما عقد عليه الكتابة شيئاً مّا كان. قال وهذا والله أعلم عندي مثلُ قوله عزّ وجلّ: ﴿ وللمطلَّقات متاعٌ بالمعروف ﴾ لأن من مذهبه إيجابَ المتعة. قال فإن مات السيِّد قبل أن يضع جُبر ورثته على ذلك، وإن كانوا صغاراً وضع عنهم الحاكم أقل ما يقع عليه اسم الشيء في كتابته فجعل الشافعي الفرع أوجب من الأصل وليس اسم الشيء من كتابته، فجعل الشافعي

(١٨) جزء من حديث صحيح أخرجه كل من أحمد في المسند، والحاكم في المستدرك عن سهل بن حنيف بلفظ: «مَن أعان مجاهداً في سبيل الله أو غارماً في عُسرته أو مكاتباً في رقبته أظله الله في ظله يومَ لا ظِلَّ إلاّ ظِلُّه».

الفرع أوجبَ من الأصل. وليس يكاد شيءٌ من كلام العرب يُعطف بعضه على بعض يكون أولُه غيرَ واجب وآخره واجباً، هذا لا يكاد يعرف. وإنما المعروف من كلامهم أن يكون أوله واجباً وآخره غيرَ واجب. قال الله عزّ وجلّ: ﴿ **إنّ الله يأمرُ بالعدل والإحسان وإيتاء ذي القربى** ﴾[19] فبدأ بالعدل وهو واجب، ثم ذكر الإحسان بعدهُ وهو غير واجب. وقال تعالى: ﴿ **وإن طلَّقتموهنَّ مِن قبل أن تمسوهنَّ وقد فَرَضْتُم لَهُنَّ فريضةً فنصفُ ما فَرَضْتُم إلاَّ أن يَعْفُونَ أوْ يَعْفُوَ الذِي بِيده عُقْدَةُ النكاح وأنْ تَعْفُوا أقربُ للتقوى وَلاَ تَنْسَوُا الفَضْلَ بَيْنَكم** ﴾[20] فيبدأ بالواجب ثم ذكر التفضل بعده.

فصــل

ومما يدل على فساد قول الشافعي أن الشيء المعلوم إذا أسقط منه شيء مجهول عاد مجهولاً غير معلوم، فكيف يصح أن يُكتب على العبد أربعةُ آلاف درهم في التمثيل ويُشهد بها عليه وهي أقل من أربعة آلاف قد حلموا على ذلك وحُكم الكتاب أن يكون عدلاً بين المتعاملين وإن كان الذي كتب السيد على عبده وأشهد به عليه حقاً فليس يجب أن يسقط عن العبد شيء منه، وإن كان باطلاً فالكتابة منفسخة وما أشهدا به على أنفسهما كذب وأيضاً فإن الشافعي يزعم أن المكاتب عبدٌ ما بقي عليه من كتابته درهم فإن كان يعني من جميع ما كاتبه عليه فقد ترك قوله، وإن كان يعني مما تبقّى عليه من الكتابة بعد وضع ما يجب وضعه، فالواجب أن يكون ما يوضع عنه معلوماً في أصل الكتابة حتى يعلم الحال التي يعتق فيها من الحال التي لا يعتق فيها، لأنَّها حال معلومة تتعلق بها أحكام كثيرة، فلا بد أن تكون معلومة كما كانت الكتابة معلومة، والشافعي يجعلها مجهولة.

---

(19) الآية ٩٠ من سورة النحل.

(20) الآية ٢٣٧ من سورة البقرة.

فصـــل

وإذا قال إن الذي يجب أن يسقط عنه من آخر كتابته أقلُّ ما يقع عليه اسم شيء فقد يجوز أن يجعله دانق فضة من عشرة آلاف درهم أو حبّة. وتأويل أمر الله على هذا بعيد لا يجوز في عقل عاقل، ولو أنعم النظرَ قائلُ هذا القول لما قاله، والله أعلم.

فصـــل

ومن مذهب الشافعي أن المكاتب لا يعتق بأداء جميع الكتابة إلّا أن يشترط جميع ذلك لنفسه في عقد الكتابة. وعند مالك وأبي حنيفة وأصحابهما وجمهور أهل العلم أن المكاتبة يعتق إذا أدى جميع الكتابة وإن لم يشترط ذلك، ولا يضره عندهم ألّا يقول له مولاه في حينِ كتابته إذا أديت إليَّ جميع كتابتك فأنت حر لأن ذلك مفهوم من فعلهما وقصدهما وإن لم يذكراه.

فصـــل

وفقهاء الأمصار مُتفقون على أن المكاتب عبدٌ ما بقِي عليه من كتابته شيء على ما ورد في السنة الثابتة عن النبي ـ ﷺ ـ. وأما السلفُ قبلهم فقد رُوي عنهم في ذلك اختلاف كثير. منه أن المكاتب إذا عُقدت له الكتابة فهو غريم من الغرماء لا يرجع إلى الرق أبداً لأنه قد ابتاع نفسه من سيده بثمن معلوم إلى أجل معلوم، وهذا قول شاذ ترده السنة الثابتة عن النبي عليه السلام في قصة بريرة من حديث عائشة وغيرها، رواه مالك عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أنها قالت جاءتني بريرة فقال إني كاتبت أهلي على تسع أواقي في كل عام أوقية فأعينيني فقالت عائشة إنْ أَحَبَّ أهلُك [أن أعدَّها لهم ويكون ولاؤك لي فعلت. وفي حديث يحيى

ابن سعيد عن عمرة عن عائشة إن أحبّ أهلك][21] أن أصب لهم ثمنك صبة واحدة وأعتقك فعلت[22]. فهذا يدل أن المكاتب عبد ما لم يُؤدِّ كتابته، وأنه لو كان بعقد كتابته حراً غريماً من الغرماء لم يجز بيعه عند أحد من العلماء. وقول **ثان** أنه إذا عجز يعتق منه بقدر ما أدَّى ويورث ويرث، ويؤدي إن قتل بقدر ما أدى. وفي هذا حديث يرويه ابن أبي كثير عن عكرمة عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ قال: «يؤدِّي المكاتبُ بقدر ما أدّى دِيةَ حُرٍّ وبقدر ما رقّ منه ديةَ عبد»[23]. وهو قولُ علي بن أبي طالب. وقول **ثالث** أنه إذا شطر كتابته فهو غريم من الغرماء لا يرجعُ إلى الرق أبداً. ورُوي هذا القول عن عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ. وقولٌ **رابعٌ** أنّه إذا أدّى الثلث فهو غريم من الغرماء، رُوي ذلك عن ابن مسعود وشريح، وقول **خامس** أنه إذا أدَّى الثلاثةَ الأرباعَ فهو غريم، رُوي ذلك عن عطاء. وقول **سادس** أن المكاتب إذا أدى قيمته فهو غريم، روي هذا أيضاً عن ابن مسعود وشريح.

فصـــل

واختُلف هل للسيد أن يُجبر عبده على الكتابة أم لا على قولين، فرُوي عن مالك أن له أن يكاتبه كَرْهاً، حكاه عنه إسماعيل القاضي في **كتاب الأحكام** له، وهو الذي يأتي على مذهبه في **المدونة**، لأنه إذا كان له أن يعتقه بتلاً على مال يجعله عليه بعد العتق ديناً ويلزمُهُ ذلك فأحرى أن تلزمه الكتابة، وهو ظاهر رواية أشهب عن مالك في سماعه من **العتبية**. واختلف قولُ ابن القاسم في ذلك، فله في المكاتب من **المدونة** في الذي يكاتب عبده على نفسه وعلى عبدٍ للسيد غائبٍ إنّ الكتابة تلزمه ويتبع بها شاء أو أبى. وقال في العتق الثاني منها في الذي يقول لعبده

---

(21) ما بين معقوفتين ساقط من ت.

(22) في العتق من **الموطأ**، وفي المكاتب من **صحيح البخاري**، ومسند أحمد.

(23) في سنن أبي داود، والترمذي، والنسائي، ومسند أحمد، بألفاظ متقاربة.

أنت حر على أن تدفع إليّ كذا وكذا إلى أجل كذا وكذا أو لم يسم الأجل إنه لا يكون حراً إذا لم يقبل ذلك العبدُ. وذلك خلاف لقوله في إجازة الكتابة على الغائب. وحكى ابن حبيب الاختلاف في ذلك أيضاً وبالله التوفيق.

فصــل

والذي اختار ابن بكير وإسماعيل القاضي أن للسيد أن يُجبر عبده على الكتابة، لأنه إذا كان للسيد أن يؤاجر عبده السنة أو السنتين ويأخذ الأجرة وهو باقٍ على رقه، فمكاتبته مدةً معلومة على مقدار ما يعلم أنه يطيق أدَاءَهُ في تلك المدة من عمله واكتسابِه لازمٌ له ليس له أن يمتنع منه، لأن ذلك يُفضي به إلى الحرية من غير ضرر يلحقه فيه.

فصــل

وتعلَّق مَنْ مَنَعَ من ذلك بظاهر قول الله عزّ وجلّ: ﴿ **والذين يَبْتَغُونَ الكِتَابَ مِن مَّا مَلَكَت أيْمَانُكُم فَكَاتِبُوهُم إنْ عَلِمْتُم فِيهم خيراً** ﴾ فقال في هذا دليل على أنه لا يكاتب إذا لم يبْتغ الكتابة، وهذا بعيد، لأن السيد إذا كان مُرغَّباً في كتابة عبده إذا سأله ذلك مأجوراً عليه فهو في مكاتبته إياه من غير أن يسأله الكتابة أعظم أجراً وأكثر ثواباً، وليس للعبد أن يمتنع من ذلك للعلة التي قدمناها. واعتلّ أيضاً مَنْ مَنع ذلك بأن السيد يُتهم على إسقاط نفقته التي كانت تلزمه عن نفسه، وهي علة ضعيفة، لأنه وإن سقطت عنه نفقته فقد منع نفسه من استخدامه وأخْذِ خراجه، لأنا لا نقول إنَّ له أن يُجبر على الكتابة إلاَّ مَنْ يَقْوَى عليها ولا يضعفُ عنها.

---

(٢٤) الآية ٣٣ من سورة النور.

فصـــل

فإن قال الرجل لعبده أنتَ حر بتلاً وعليك كذا وكذا لزمه المالُ في قول مالك ـ رحمه الله ـ قَبل العبدُ أو لم يقبل، ويسقط عنه في قول ابن القاسم. ولابن القاسم في آخر العتق الثاني. مثل قول مالكِ هذا. وقال ابن نافع لا يكون حراً ويكون المال ديناً عليه إلاّ أن يقبل ذلك ويرضى به. وأما إن قال أنت حر على أن عليك كذا وكذا ففي ذلك ثلاثة أقوال:

أحدها: قول مالك في كتاب المكاتب من **المدونة** أنه العبد حرٌّ والمال عليه بمنزلة قوله أنت حر بتلاً وعليك كذا وكذا.

والثاني: رواية يحيـى عن ابن القاسم في كتاب المكاتب أن العبد بالخيار إن شاء أن يعجل له الحرية ويكون غريماً بما سمى من المال فذلك له، وإن كره أن يكون غريماً بها فلا عتاقة له.

والثالث: قول ابن القاسم في العتق الثاني من **المدونة**: إنْ قَبِل كان حراً إذا أدى المال كالكتابة، وإن لم يقبل فلا حرية له، إلاَّ أن يُفَرَّقَ على مذهبه بين قوله أنت حر على أن عليك كذا وكذا وأنت حر على أن تدفع إليَّ كذا وكذا، وفُرِّق بين ذلك. ولا تفرقة بينهما وجهٌ وهو أنه إذا قال على أن تدفع فقد جعل الدفع إليه وإذا قال على أَن عليكم فقد ألزمه ذلك ولـم يجعله إليه. وقد قيل إن هذين اللفظين سواء بخلاف قوله على أن تؤدي إليَّ كذا وكذا. والصواب ألاَّ فَرْقَ بين أن يقول على أن تدفع أو على أن تؤدي. ويتخرج في المسألة قول رابع وهو أن يكون حراً إذا أدَّى المال شاء أو أبى على مذهب مَنْ يُؤاجر العبد على الكتابة، وقد بينا ذلك.

فصـــل

والكتابة جائزة على ما تراضى عليه العبد وسيده من قليل أو كثير، وتجوز

على مذهب مالك حالَّةً ومؤجَّله. فإن وقعت مسكوتاً عليها نُجِّمت، لأن العرف في الكتابة أن تكون مؤجلة مُنَجَّمة. هذا قول مُتأخري أصحابِنا. وقال ابن أبي زيد في **رسالته**: والكتابة جائزة على ما رضيه العبد وسيده من المال مُنجَّماً. فظاهر قوله أن الكتابة لا تكون إلاَّ مُنجَّمة، وليس ذلك بصحيح على مذهب مالك. وإنَّما صَنَع من الكتابة الحالَّة ولم يُجزها أبو حنيفة وأصحابه، وأجازها بعضهم على نجم واحد، ومنهم من قال لا تجوز على أقل من نجمين. والذي يدل على صحة مذهب مالك في ذلك قولُ الله عزّ وجلّ: ﴿ **فَكَاتِبُوهُم إن علمْتُم فيهم خَيْراً** ﴾ فأطلَقَ ولم يقيِّد مكاتبة من مكاتبة، فظاهره يُفيد إباحة الكتابة الحالَّة والمؤجلة.

فصـــل

ولا تجوز الكتابة بالْغَرَر والمجهول، إلا أنه يُستَخفُّ فيها ما لا يُستخفُّ في البيوع، فتجوز الكتابة على وصفانِ غير موصوفين، وعلى عبد فلان وما أشبه ذلك وإن كان لا يجوز في البيوع.

فصـــل

وهذا فيه تفصيل: أما الكتابة إلى أجل مجهول أو بِغَرَرٍ أو مجهول إلاَّ ما يستخف من الغرر اليسير الذي ذكرناه فإن كان الغرر في حقهما أو في حق السيد منها، مثل أن يقول أكاتبك إلى موت فلان بكذا وكذا لشيء معلوم أو إلى أجل معلوم بعبد آبق أو بعير شارد أو جنين في بطن أمه لفلان إنْ قَدَرْتَ على شيء من ذلك كله في الأجل بهبة أو ميراث، أو بلؤلؤ غير موصوف وما أشبه ذلك فلا يجوز قولاً واحداً. وأما إن كان الغرر في حق المُكاتَب منها مثل أن يكاتبه إلى أجل معلوم على عبد فلان أو على أن يأتيه بعبده الآبق أو يقول له كاتبتك على أن تقوم لي على هذه البقرات فإن بلغت كذا وكذا إلى أجل كذا فأنت حر، فيتخرج ذلك كله على

قولين لدخول الخلاف من بعضهم في بعض: لم يُجِز ابنُ القاسم في سماع يحيى الكتابة في مسألة البقرات حسبما يأتي القول عليه في موضعه من شرح كتاب المكاتب من **العتبية**. وأجاز في سماع أبي زيد منه الكتابة على طلب العبد الآبق وأجاز في **المدونة** الكتابة على عبد فلان ولم يُجز ذلك أشهب. وأما إن كان للعبد عبدٌ أَبَقَ فكاتبه سيده عليه فإن برىء منه إليه الآن فهو حر والعبد الآبق للسيد وجدَه أو لم يجده، لأن مقتضى الأمر إنما هو أُعتق عبده وانتزع منه عبده الآبق. وأما إن لم يبرأ إليه منه وإنما كاتبه على أن يطلبه فيجيئه به، فإن وجده وجاء به في الأجل خرج حراً، وإن حل الأجل ولم يجده رجع رقيقاً على حكم الكتابة إذا عجز المكاتب، فهو بمنزلة إذا كاتَبَه[٢٥] على أن يجيئه بعبده الآبق يجري ذلك على الاختلاف الذي ذكرناه، وبالله التوفيق.

فصـــل

وإذا كاتب الرجل عبده فقد أحرز ماله عن سيده، فليس له أن ينتزعه منه، وهو كالمأذون له في التجارة فيجوز بيعه وشراؤه ومقاسمته شركاءَه وإقرارُه بالدين لمن لا يُتهم عليه، وليس له أن يهب ولا أن يتصدق ولا أن يُعتق إلَّا بإذن سيده. وقد قيل إنه لا يجوز لسيده أن يأذن له في ذلك لأنه داعية إلى أن يُرِقّ نفسه. وليس له أن ينكح ولا أن يسافر إلَّا بإذن سيده. وهذا قول مالك في **موطأه**. قال في المدونة: إلا أن يكون سفراً قريباً.

فصـــل

والكتابة من العقود اللَّازمة، فإذا عقد السيد لعبده الكتابة لزمهما العقد ولم يكن لأحدهما خيارٌ في حلّه، ليس للسيد أن يفسخ كتابة عبده باختياره إذا أبى العبد

(٢٥) صحفت العبارة في ت فكتبت: فهو بمنزلة أداء كتابته.

ولا للعبد أن يُعجِّز نفسه باختياره إذا أبى السيد وله مال ظاهر. فإن رضي العبد وسيده بفسخ الكتابة وله مال ظاهر فلا يخلو مِن أن يكون للمكاتب ولدٌ في الكتابة أو لا يكون له ولد. فأما إن كان له ولد فليس لهما ذلك لتعلق حق الولد في العقد، وأما إن لم يكن له ولد فذلك على قولين:

أحدهما: أن ذلك ليس لهم أو، وهو قول مالك في **المدونة**. ووجه ذلك أن الكتابة تتعلق بها ثلاثة حقوق: حقٌّ لكل واحد من المتعاقدين، وحق لله تعالى وهو حُرمة العتق. فإن رضي المتعاقدان بإسقاط حقهما لم يسقط لذلك حقّ الله تعالى، كالعبد بين الرجلين يُعتق أحدُهما نصيبه وهو موسر فيرضى شريكُه والعبدُ بترك التقويم فلا يجوز ذلك لأن فيه إسقاط حق الله تعالى في إكمال الحرية.

الثاني: أن ذلك لهما، وهو قول ابن كنانة وابن نافع. ووجهه أن الحق في عقد الكتابة للمتعاقدين لا يتعداهما، فإذا رضيا بإسقاطه جاز، كتقابل المتابعين. وذهب الشافعي إلى أنه للعبد أن يُعجِّز نفسه أيَّ وقت شاء، شاء سيدُه أو أبى وإن كان له مال ظاهر. وحجته أن حق المُكاتَب لما كان في الكتابة أغلبَ مِن حق سيده لم تكن الكتابة لازمةً في حقه، كالنكاح لما كان حق الزوج مغلباً فيه لم يكن العقد لازماً في حقه. وهذا كله غير صحيح، لأن في الكتابة حقًّ لله وحقًّ للسيد، فلا نُسلِّم أن حق المكاتَب أغلب. ولو سلمنا ذلك لم يجب إذا غاب أحد الحقين أن يسقط من غير عذر. ألا ترى أن الزوج وإن مَلَك الطلاقَ فإنه لا يملك به إسقاط حق الزوجة من المهر إن سمّي، وإنما أسقط به حق نفسه. وفي تعجيز العبدِ نفسَهُ إسقاطُ حقّ السيد من العوض الذي تراضيا عليه.

فصـــل

وأما التعجيز إذا لم يكن له مال ظاهر فلا يخلو من ثلاثة أحوال:

أحدها: أن يتراضيا على ذلك العبدُ وسيدُه.

والثاني: أن يدعو إلى ذلك العبدُ ويأبَى السيد.

والثالث: أن يدعو إلى ذلك السيدُ ويأبى العبد.

أما إذا تراضيا على ذلك العبدُ وسيدُه فذلك جائز لأن حق الله قد ارتفع بالعذر وهو ظهور العجز، ولا يحتاج في ذلك إلى الرفع إلى السلطان على ما في **المدونة**. وقد قيل إنه لا يعجّز إلا بالسلطان، لأن حق الله تعالى لا يُصدَّقان على إسقاطه ولا يَسقُط إلا بعد نظر السلطان واجتهاده.

وأمّا إن دعا إلى ذلك العبدُ وأبى السيدُ فله أن يُعجِّز نفسه دون السلطان لأنه موضع لا مدخل فيه للاجتهاد ولا يُفتقر فيه إلى حكم.

وأمّا إن دعا إلى ذلك السيدُ وأبى العبد فليس له أن يُعجِّزه إلا بالسلطان بعد التلوُّم والاجتهاد، وبالله التوفيق.



بسم الله الرحمان الرحيم
وبه أستعين وعليه أتوكل

كتاب التدبير

القول في التدبير

التدبير عقد من عقود الحرية يَلْزَم مَن التزمه ويجب على من أوجبه على نفسه لقول الله عزّ وجلّ: ﴿ يا أيُّها الذين آمنوا أوْفُوا بِالعقود ﴾[1]. ولما روي من قول النبي عليه السلام: المُدَبَّرُ لا يُباع ولا يُوهب[2]. وهذا إذا كان التدبير مطلقاً غير مقيد. فأما إن كان مقيداً بسفر بعينه أو بمرض بعينه أو ما أشبه ذلك فاختُلف فيه على ما سنذكره إن شاء الله تعالى.

فصــل

وصفة التدبير المطلق اللازم أن يقول الرجل في عبده هو مُدَبَّرٌ أو حرٌّ عن دُبُرٍ مني، أو حرٌّ بعد موتي بالتدبير، أو حرٌّ بعد موتي لا يغير عن حاله وما أشبه ذلك.

فصــل

واختُلف إذا قال الرجل لعبده أنت حر بعد موتي أو إذا متُّ ولم يزد على هذا القول، هل هو محمول على الوصية حتى يتبين أنه أراد التدبير، أو محمول على

---

(١) الآية الأولى من سورة المائدة.

(٢) في مسند أحمد.

التدبير حتى يتبين أنه أراد الوصية؟ فحمله ابن القاسم على الوصية حتى يُعلم أنه أراد التدبير، وحمله أشهب على التدبير حتى يعلم أنه أراد الوصية. ولكلا القولين وجهٌ من النظر. ولو قال إن فعلت كذا وكذا فعبدي حر بعد موتي فَفَعَلَه لكان مُدَبراً لا رجوع فيه على قولهما جميعاً لوجوب العتق عليه بعد الموت بالحنث، وذلك منصوص عليه لابن القاسم في **المدونة** وغيرها. فإذا دبَّر الرجلُ عبده تدبيراً مطلقاً فقد لزمه ووجب عليه وليس له أن يرجع عنه بقول ولا فعل على مذهب مالك رحمه الله وجميع أصحابه، وهو مذهب أبي حنيفة وأصحابه. وقال الشافعي وأبو ثور وأحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه هي وصية وله أن يرجع فيها. واحتجوا بحديث جابر أن النبي ﷺ باع مُدَبَّراً[٣]، وبأن عائشة دبَّرت جاريةً لها ثم باعتها. إلّا أنهم اختلفوا بماذا يكون له الرجوع فيه، فقال الشافعي إنما يكون له أن يرجع فيه بأن يُخرجه عن ملكه ببيع أو هبة أو صدقة. وأما إن قال قد رجعت في تدبيره ولم يخرجه عن ملكه حتى مات فليس برجوع منه ويعتق في ثلثه. وقال أبو ثور: إذا قال قد رجعت فيه فقد بطل تدبيره وإن مات وهو في ملكه لم يعتق. والصحيح ما ذهب إليه مالك ـ رحمه الله ـ أنّ التدبير لازمٌ له وواجب عليه ليس له أن يرجع عنه بقول ولا يفعل لما قدمناه من ظاهر القرآن. وما روي في ذلك عن النبي عليه السلام بخلاف الوصية وبالله التوفيق.

فصـــل

والفرق بين التدبير والوصية أن التدبير عتقٌ قد أوجبه لعبده على نفسه في حياته إلى أجل آتٍ لا محالة، أن لا يكون له الرجوع فيه بقول ولا فعل كالمُعتق إلى أجل، لأن العتق يقع عليه عند الموت واحتمال الثلث له بعقد السيدِ المُعْتِق له، كما يقع على المُعتَقِ إلى أجل عند حلول الأجل بعقد السيد المُعْتِق له. والمُوصَى بعتقه لم يعقد السيدُ له عقد عتقٍ في حياته، وإنما أمر أن يعتق عنه بعد وفاته، فالعتق إنما يقع عليه بعد الموت من الموصي إليه، فهو كمن وكّل رجلاً أن يبيع

---

(٣) في كتاب العتق من سنن ابن ماجه.

عبده من فلان أو يهبن له أنّ له أن يرجع عن ذلك بما شاء مِن قول أو فعلٍ ما لم ينفِّذ الوكيلُ أمره.

فصــل

ولا حجة للشافعي ومَن ذهب مذهبه في إبطال التدبير وإجازة بيع المدبّر فيما رواه جابر عن النبي - ﷺ - أنّه باع مُدَبَّراً، لأنه إنما هو حكايةُ فعلٍ، فيحتمِلُ أن يكون تدبيرُه مقيداً، ويحتمل أن يكون كان عليه دَينٌ قبل التدبير فباعه عليه في الدين. وإذا احتمل الحديث هذه الاحتمالات لم يكن لهم أن يحملوه على موضع الخلاف وإلاَّ وَلَنَا حَمْلُه على موضع الوفاق.

فصــل

فإن قالوا: الأحاديثُ إنما تُنقل للفائدة فلو حُمل الحديث على الوفاق لم تكن فيه فائدة لأن موضع الوفاق مُستفادٌ بالإجماع ففي حمله على موضع الخلاف فائدة مُجَرَّدة قيل لهم: هذا تَحَكُّمٌ، لأنه قد يُنقل ما يفيد كما يُنقل ما يؤكِّد ما قد استفيد، ولعل هذا الحديث هو الشرع الذي صدر عنه الإجماع الذي قد استفدنا معرفته. وإذا كان الأمر على ذلك فلا يصح أن يُحمل على ما يستفاد منه فائدة مجردة دون ما استفدناه بالإجماع مع احتماله للموضعين بغير دلالة.

وإنما كان يصح لهم التعلق بالحديث لو كان لفظاً عاماً مثل أن يقول بَيْعُ المدبَّر جائز لحق حمله على عمومه في جميع المواضع حتى يأتي ما يخصه. وأما وليس بلفظ عام وإنما هو حكاية فعل فلا.

فصــل

ومما يدل على صحة ما ذهبنا إليه من حمل هذا الحديث الذي ورد مجملاً على موضع يجوز فيه بيعُ المدبَّر عندنا وعندهم أنه قد روي هذا الحديث مفسراً، فرواه الأعمش عن سلمة بن كهيل عن جابر قال: أعتق رجلٌ من الأنصار عبداً له عن دُبُر يسمى مذكوراً قبطياً وكان مُحتاجاً وعليه دين فباعه رسول الله ﷺ بمائة

درهم وقال: اقْضِ دَيْنَك[٤]. ونحن نُجيز بيع المدبَّر إذا صادف عقدُ تدبيره ديناً على سيده. وقد رُوي أيضاً من طريق جابر بن عبدالله أن رسول الله ﷺ باع مُدبَّراً في دين[٥]. واختلفت تأويلات أصحابنا، فمنهم من قال إنّ الحديث الأول يفسره لأنه هو بعينه، ومنهم من قال: هو حديث آخر، ومعناه أنه باعه بعد الموت في دين، إذ لم يذكر في الحديث أنه باعه عليه في حياته. وولايةُ النبيِّ عليه السلام بيعه مِن أدل دليل على أنه إنما باعه عليه في حق لازم، لأن الإمام لا يَلِي بيع مالِ أحدٍ إلا في موضع الحكم. فإن كان بيعه عليه في حياته فلِدَيْنٍ سبق التدبيرَ والله أعلم. وقد رُوي أيضاً من رواية جابر بن عبدالله عن النبي عليه السلام أنه باع خِدْمَةَ المدبَّر، فيحتمل أن يكون هذا معنى الحديث وإنما تَجَوَّزَ الراوي في اللفظ إذ الإجارة بيع من البيوع. وكذلك حديث عائشة الذي احتجوا به في إجازة بيع المدبر لا حجة لهم فيه لأن السحر الذي فعلته يوجب القتل فكيف بالبيع. ويحتمل أن يكون العتق يبطل بقصدها إلى استعجاله قبل وقته بما لا يجوز لها كالنكاح في العِدَّة يمنع من النكاح بعدها، وكالقاتل عمداً يُمنع الميراث، لأنه أراد استعجاله قبل أن يجب له. وأيضاً فقد رُوي أن عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ ردَّ بيعِ هذه المدبَّرة وطلبها فلما لم يجدها جعل ثمنها في مدبَّرة. وحكمُه ـ رضي الله عنه ـ بذلك في ملأ خَيْرِ القرون وهم حضورٌ متوافرون دليلٌ على إجماعهم على أن بيع المُدبَّرة لا يجوز، والإجماع أصل يجب المصير إليه والعمل به.

فصل

ومما احتج به أصحابُنا في وجوب التدبير والمنع من بيعه أن المُدبَّر لما انتقل اسمه بعقد الحرية الذي عقد له سيدُه وجب أن ينتقل حكمه وألَّا يجوز بيعه كالمكاتب لمّا انتقل اسمه انتقل حكمه ولم يجز بيعه.

(٤) في كتب السنن بألفاظ متقاربة، وهو عند أبي داود في كتاب العتق: «أن رجلاً من الأنصار يقال له أبو مذكور أعتق غلاماً له يقال له يعقوب عن دُبُر ولم يكن له مال غيره...».

(٥) في مسند أحمد.

فصـــل

وقد استدل بعضُ أهل العلم على الفرق بين الوصية والتدبير بالإجماع على أن المدبَّر لا يُرْجَع فيه بالقول وأن الوصية يُرجع فيها بالقول، وليس ذلك بصحيح، لأن أبا ثور يُجيز الرجوع في التدبير بالقول على ما حكيناه.

فصـــل

ومما يدل على صحة ما ذهب إليه مالك من أن المدبَّر لا يجوز بيعه أن عقود العتق على ضربين: ضربٌ منها علق العتق فيه بصفة آتية لا محالة كمجيء الشهر وموت زيد وما أشبه ذلك، فهذا الضرب لا يجوز فيه بيع العبد. وضرب عُلِّق فيه بصفة يجوز أن يقع ويجوز أن لا يقع، كقدوم زيد وما أشبه ذلك. فهذا يجوز البيع فيه على الأشهر من الأقاويل ما لم يحصل الصفة والمدبر من الضرب الأول لأن العتق معلق فيه بصفة آتية لا محالة وهي موت السيد، فوجب ألَّا يجوز بيعه، وأشبه أم الولد أيضاً التي لا يجوز بيعها لتعلق عتقها بموت سيدها. **فإن قال** قائل: إذا جاز بيع المُدبَّر فكان بخلاف المعتق إلى أجل، لأن التدبير يعتق من الثلث والمعتق إلى أجل من رأس المال. ولما كان المدبَّر يعتق من الثلث وجب أن يجوز بيعه كالمُوصَى بعتقه. **قيل له** ليس هذا بصحيح لأن كون المُوصَى بعتقه من الثلث ليس هو العلة في جواز بيعه. والدليل على ذلك أنَّ مَنْ أعتق عبده إلى أجل يعلم أنه لا يبلُغُه عمرُ السيد وقد يبلغه عمر العبد يعتق من الثلث ولا يجوز بيعه، ووجود العلة مع عدم الحكم مفسر لها لا محالة، وهذا بيِّن.

فصـــل

وإنما كان المدبر من الثلث لأن السيد يتهم على أن يستخدم عبده طول حياته ثم يُعتقه من رأس ماله بعد وفاته فيبطل الميراث الذي أوجبه الله للورثة. ومن أهل العلم مَن لا يراعي هذه التهمة فيراه من رأس المال وهو قول داود. ويرده ما روى أبو قلابة أن النبي ﷺ قال: المُدبَّرُ من الثلث(٦). وقد احتج ابن القصار للزوم عقد

(٦) أخرجه ابن ماجه في كتاب العتق عن ابين عمر. قال ابن ماجه: سمعت عثمان، يـعني ابن أبي شيبة، يقول: هذا خطأ، يعني حديث المدبر من الثلث. قال أبو عبدالله: ليس له أهل.

التدبير للمدبرة بسراية التدبير إلى ولدها وكونه مدبّراً معها، وحكم أن ذلك إجماع بخلاف الوصية. واحتجاجه بذلك لا يلزم، إذ ليس بإجماع، فقد حكى أبو بكر بن المنذر في كتاب **الاشراف** له عن عمر بن عبد العزيز وعطاء وجابر بن زيد أنهم مملوكون، واحتج جابر بن زيد بأن ذلك بمنزلة الحائط يتصدق به الرجل إذا مات، فله ثَمَرَتُهُ ما عاش، فحكم لولد المدبرة بحكم الغلة. وكان الشافعي يقول: فيها قولان.

أحدهما: أنهم بمنزلة أمهم.

والقول الثاني: كما قال جابر بن زيد. ومال المزني إلى قول جابر بن زيد. قال هو أشبههما بقول الشافعي.

قلت: وكذلك اختُلف أيضاً في ولد المُدبَّر من أمَته، فقال مالك عَلَى أصله إنهم بمنزلته مُدبَّرون معه. ورُوي عن عبدالله بن عمر أنهم بمنزلة أمهم، وبه قال عطاء والزهري والأوزاعي والليث بن سعد. وإذا حكموا لهم بحكم أمهم فهم مملوكون بمنزلة مال المدبّر، لسيده انتزاعُهم منه ما لم يمرض أو يموت. وفي **المدونة** ليحيى بن سعيد قولٌ ثالث أن المدبّر لا يباع وسيدُه أولى بماله ما كان حياً، فإذا تُوفي سيده فمالُ المدبر له وولدُه مِن أمته لورثة سيده، لأن ولكده ليس من ماله. هذا نص قوله، فلم يحكم لولده من أمته بحكمه فيكون مدبراً معه كقول مالك ـ رحمه الله ـ، ولا حَكَمَ له بِحكم أمه، إذ لو حكم له بحكم أمه كما قال ابن عمر وعطاء والزهري والأوزاعي لوجب إذا لم ينتزعه السيد حتى مرض أو مات أن يكون تبعاً للمدبر كَمَالِه، إن حمله الثلث أعتقوا عليه، وإن لم يحمله الثلث أعتق منه ما حمل الثلث وأُقِرَّ ولده بيده. ويحتمل أن يريد يحيى بن سعيد أن ولده من أمته وُلِد له قبل التدبير فلا يكون قولُه على هذا التأويل مخالفاً لقول مالك رحمه الله.

فصـــل

قد مضى الكلام في التدبير المطلق. وأما التدبير المقيد وهو أن يقيِّد تدبيره

بمرض أو سفر أو ما أشبهه ذلك مما قد يكون ولا يكون، مثل أن يقول: أنت مدبرٌ إن متّ من مرضي هذا أو في سفري هذا أو في هذا البلد، أو أنت مدبر إذا قدم فلان وَمَا أشبه ذلك، فاختُلف فيه. روى أصبغُ عن ابن القاسم في كتاب المدبر من **العتبية** أنها وصية وليس بتدبير إلاَّ أن يرى أنه أراد بذلك التدبير وقصده، فله على هذه الرواية أن يرجع عنه في مرضه ذلك ويبيعه إن شاء. وفي **كتاب محمد بن المواز** لابن القاسم، **وكتاب محمد بن سحنون** لابن القاسم وابن كنانة أنه تدبير لازم لا رجوع فيه، معناه عندي إن مات من مرضه ذلك.

وهذا الاختلاف يقوم من **المدونة** من اختلاف ابن القاسم ومالك في الرجل يقول لعبده أنت حر إذا قدم فلان، فقال مالك ليس له أن يبيعه حتى ينظر هل يقدم فلان أم لا. وقال ابن القاسم لا أرى ببيعه بأساً. فكذلك لو قال لعبده أنت مدبَّرٌ إذا قدم فلان يلزمه التدبير على قول مالك من سَاعَتِه بشرط قدوم فلان، ولا يكون له أن يبيعه ولا أن يرجع فيه بقول حتى ييأس من قدوم فلان. وعلى قول ابن القاسم لا يكون تدبيراً وإنما هي وصية، فكأنه قال إذا قال إذا قدم فلان أو إن قدم فلان فيعتق عني عبدي فلان بعد موتي، فيكون له أن يبيعه وأن يرجع فيه بالقول إن شاء، فيقول قبل قدوم فلان وبعد قدومه قد رجعتُ عن عتق فلان، بخلاف قوله أنت حر إذا قدم فلان، هذا لا يكون له ـ على مذهب ابن القاسم ـ أن يرجع فيه بالقول، وإنما له أن يبيعه لأنه يُشبه اليمين، فإذا بقي في ملكه حتى قدِم فلان لزمة العتق.

فصـــل

وممّا يبيّن ما ذهبنا إليه من إقامة الاختلاف من **المدونة** في مسألة التدبير المقيد بشيء قد يكون ولا يكون، أنه لو قيَّد تدبير عبده بصفة آتية لا محالة مثل أن يقول له إذا مات فلان فأنت مدبَّرٌ عني أو إذا انقضى العام فأنت مدبر عني لَلَزِمَه التدبيرُ ولَم يكن له فيه رجوع باتفاق، كما يلزمه العتق إلى أجل آت لا محالة باتفاق. وبالله تعالى التوفيق.

فصــل

والمدبَّرُ على وجهين:

مدبَّر في الصحة.

ومدبَّر في المرض. وهما جميعاً ـ على مذهب مالك ـ من الثلث، إلّا أنه يبدّيء مدبّر الصحة على مدبّر المرض إذا ضاق الثلث عنهما، ويدخل المدبر في الصحة فيما عُلم وفيما لم يُعلم من المال. واختلف في مدبر المرض فقيل إنه يدخل فيما عُلم وفيما لم يعلم، وقيل إنه لا يدخل إلا فيما عُلم. وإذا مات سيد المدبر ولم يحمل ثلثُه المدبَّرَ عتق منه ما حمل الثلث وكان باقيه للورثة ولم يجب عليه السعي في افتكاك رقبته كما يقوله أبو حنيفة في ذلك. وإن لم يكن له مال غيره عتق ثلثه، وإن كان عليه دين بيع فيه إن أحاط الدين به، وإن لم يحط به بيع منه قدر الدين وأعتق منه ثلث باقيه. وقال أبو حنيفة: إنه لا يباع في الدين ويسعى فيه للغرماء فإذا أدى ما لهم خرج حراً، ذكر ذلك عبد الوهاب في **المعونة**.

فصــل

وللرجل أن يطأ مدبرته لأن ذلك لا ينقص تدبيرها بل يؤكده، لأنها قد تحمل فتكون أم ولد وهو أقوى من التدبير، بخلاف المكاتبة لأنها تستعجل العتق بالأداء فليس له أن ينقض ذلك عليها. وله أن يستخدم مدبرته ويؤاجرها بخلاف أم الولد إذ ليس له فيها إلا الاستمتاع بالوَطْءِ طول حياته، وقد ثبتت لها حرية بالإيلاد لا يُبطلها دين ولا غيره.

وبالله التوفيق ولا شريك له.

كتاب أمهات الأولاد

فصل

في وجوب العتق لِأمّ الولد بعد موت سيدها بالولادة

قال الله عز وجل: ﴿ **والذِينَ هُم لِفروجهم حافظون إلاَّ على أَزْواجِهِم أو ما ملكت أيمانُهم فإنَّهُم غيرُ مَلُومين** ﴾[1]، فأباح تعالى وَطْءَ ما ملكت اليمين. والوطء يكون عند الحمل. قال الله تعالى: ﴿ **فلمَّا تَغَشَّاها حَمَلَتْ حَمْلاً خفيفاً فمَرَّتْ بِهِ** ﴾[2]. واشترى رسول الله ﷺ مارية القبطية فولدت له ابنه إبراهيم، فقال ﷺ فيما رُوي عنه عند ولادتها: «أَعْتَقَها وَلَدُها»[3]، يريد - ﷺ - أنه ثبت لها حرمة بسبب ولدها فلا تعود إلى الرق أبداً، ولا يجوز بيعها ولا هبتها لأنها ثبتت حريتُها فلا يبقى له فيها إلا الاستمتاع طول حياته بدليل ما روي عنه من حديث ابن عباس أنه قال: أيُّما امرأةٍ ولَدت من سيدها فهي حرةٌ بعده»[4]. وإذ قد انعقد الإجماع على أن أم الولد لا تعتق قبل موت سيدها وأن أحكامها أحكامُ أَمَةٍ في جميع أحوالها

---

(١) الآيتان ٥ - ٦ من سورة المؤمنون.

(٢) الآية ١٨٩ من سورة الأعراف.

(٣) حديث صحيح أخرجه ابن ماجه، والدارقطني، والبيهقي في السنن، والحاكم في **المستدرك** عن ابن عباس.

(٤) في باب عتق أمهات الأولاد من **الموطأ** أن عمر بن الخطاب قال: أيُّما وليدةٍ ولدت مِن سيدها فإن لا يبيعها ولا يهبُها ولا يُورِّثها، وهو يستمتع بها، فإذا مات فهي حرة.

من الموارثة والشهادة وديتها وأرش جراحاتها. وروي عن مسلم بن يسار أنه قال: قلت لسعيد بن المسيب: إن عمر بن الخطاب أعتق أمهات الأولاد، فقال: أَوَ عُمَر أَعْتَقَهُن؟ أعتقهن رسول الله ﷺ ـ في غزوة بني المُصْطَلِق ـ فأَصَبْنا سَبْياً مِن سَبْيِ العرب فاشْتَهَيْنا النساءَ واشتدَّت علينا العُزْبَةُ وأحببنا الفداءَ فأردنا أن نعزل، فقلت: نعزلُ ورسولُ الله ﷺ بين أظهُرِنا قبل أن نسأله، فسألناه عن ذلك فقال: ما عليكم أَلَّا تَفْعَلُوا ما مِن نَسَمةٍ كائنة إلى يوم القيامة إلا وهي كائنة[٦]، دليلٌ على أن حمل الإيماءِ من ساداتهن مُبطِلٌ لأثمانهن ومُحرِّمٌ لبيعهن، إذ لو لم يكن حمل الأمةِ مبطلٌ لثمنها لما أَقرَّهم رسولُ الله ﷺ على هذا الخطإ واستعمال الحيلة فيما لا حاجة بهم إليهم ولَقال لهم: وأيّ حاجةٍ بكم إلى العزل، وما الذي تخافون من الحمل، وهذا ظاهر. ومن أهل العلم مَن ضعَّف هذا الدليل فقال: يحتمل أن يكونوا إنما أرادوا العزل مخافة أن يحملن من وطئهم فلا يقدرون على الفداء بهنّ حتى يضعن، وتحرَّجوا من العزل فلم يُقدموا عليه لما كانوا يسمعون من اليهود الذين كانوا بين أظهرهم وهم أهل كتاب أن العزل هو المَوْؤدةُ الصغرى حتى سألوا رسول الله ﷺ عن ذلك فأباحه لهم وأخبرهم أن كل نسمة تسبق في علم الله أن تكون لا بدّ أن تكون. والأول أظهر أنهم إنما أرادوا العزل مخافة أن يفوتهم الفداء جملةً لا مخافة أن يفوتهم تعجيل الفداء ولا يمكنهم إلاّ تأخيرُه إلى حين الوضع، لأن في الحديث: وأحببنا الفداء. فلو كان إنما خافوا أن يفوتهم تعجيل الفداء لقالوا: وأحببنا تعجيل الفداء، والله أعلم.

فصل

وإذا ولدت الأمة من سيدها الحر فقد حرم عليه بيعها وهبتها ورهنها

(٥) لم أقف عليه.

(٦) في باب ما جاء في العزل من الموطأ، وقد وقع في بعض المخطوطات تقديم وتأخير في الجمل الأخيرة من لحديث، فأثبتناه على أصل الرواية.

والمعاوضة على رقبتها أو على خدمتها أو إسلامُها في الجناية وعتقُها في الواجب، وليس له منها إلَّا الاستمتاعُ بالوطْءِ فما دونه طول حياته، وهي حرة من رأس ماله بعد وفاته. هذا قول مالك رحمه الله وكافةِ فقهاء الأمصار. وقد كان بين الصحابة ـ رضي الله عنهم ـ في ذلك اختلافٌ، فذهبت طائفة إلى إجازة بيعهن أبو بكر الصديق، وعلي بن أبي طالب، وعبدالله بن عباس، وعبدالله بن الزبير، وعبدالله ابن قيس، وأبو موسى الأشعري، وإليه ذهب أيضاً جابر بن عبد الله وأبو سعيد الخدري، روى عنهما أنهما قالا: كنا نبيع أمهات الأولاد على عهد رسول الله ﷺ لا نرى بذلك بأساً. وقال عبدالله بن مسعود: تعتق من نصيب ولدها. وقد روي ذلك عن ابن عباس وابن الزبير إلى أن فحص عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ عن أمرهن وكشفه. فاجتمع هو بعد أن كان يقول فيما روي عنه بجواز بيعهن ومَنْ حَضَرَهُ من بقية العشرة ومن المهاجرين والأنصار على أنهن متعة لساداتهن ما عاشوا، ثم هن بعد موتِهِمْ أحرار من رؤوس أموالهم، فانعقد الإجماع على هَذَا من حينئذ واستقر الأمر عليه إلى أيام عبد الملك بن مروان، إلَّا ما يُذكر من رجوع علي بن أبي طالب أيام خلافته إلى إجازة بيعهن في الدَّين، ثم اضطرب في أمرهم ففحص عبدُ الملك عن ذلك فأخبره الزهري عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب أمضى ما وصفت عنه. ورُوي أنه أخره أن المسور قال إن النبي عليه السلام قال: لا يُبْعَنَ في دَينٍ ولا يُعْتَقْن من ثلث[7] فأقرَّ ذلك وكتب به إلى البلدان. ومن الفقهاء من يدعي الإجماع في هذه المسألة. ولا يصح ما رُوي من رجوع علي بن أبي طالب، وهذا على ما ذهب إليه ابن القصار وغيره مِمَّن تابعه على أن الإجماع لا ينعقد إلا بانقراض أهل العصر، [وأمّا على ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من أن الإجماع لا يعتد فيه بانقراض العصر][7] فلا ينخرم الإجماع المنعقد أيام خلافة عمر بن الخطاب برجوع عليّ أيام خلافته. وفيما روي من رجوعه ما يدل على أنه رجع إلى ما كان انعقد عليه الإجماع، فتجدّد بذلك الإجماع في زمانه، وذلك قولُ عبيدة السلماني في حديثه: فقبِل مني وصدّقني. روى الشعبي عن

(٧) ما بين معقوفتين ساقط من ق ٢.

عبيدة السلماني أنه قال: خطبنا عليّ بن أبي طالب فقال: رأى أبو بكر رأياً ورأى عمر رأياً عتق أمهات الأولاد حتى مَضَيَا لِسبيلهما، ثم رأى عثمان ذلك، ثم رأيت أنا بعد بيعهن في الدين. قال عبيدة فقلت لعلي رَأْيُك ورأيُ عمر وعثمان في الجماعة أحبُّ إلينا من رأيك بانفرادك في الفرقة، فَقَبِل منِّي وصدَّقني. وهذا من علي رضي الله عنه إجماعٌ منه مع سائر الصحابة على المنع من بيعهن في غير الدين، ثم رجع عما انفرد به من جواز بيعهن في الدين إلى ما أجمع عليه الصحابة بقبوله لقول عبيده وتصديقه له. وإلى جوار بيعهن في الدَّين وغيره ذهب أبو داود القياسي والرافصة وأهل الظاهر، واحتج مَنْ نَصَر مذهبَهم بقول الله عزّ وجلّ: ﴿ وأحلّ اللهُ البيعَ وحرّمَ الرِّبَى ﴾[8] وبما رُوي عن جابر بن عبدالله أنه قال: كنا نبيع أمهاتِ الأولاد على عهد رسول الله وعهد أبي بكر وصَدْرٍ من خلافة عمر بن الخطاب، ثم نهانا عمر عن بيعهن. وهذا كله لا حجة لهم فيه. أما الآية التي احتجوا بظاهرها من القرآن وهي قوله عزّ وجلّ: ﴿ وأحلّ اللهُ البيعَ وحرَّم الرِّبَى ﴾ **فإنه عمومٌ تخصص بما ذكرناه من الأدلة. وأما حديث جابر فإنه ضعيف عند أهل النقل. وقد رُوي عنه من طريقه ما عارضه وهو أنه قال: كنا نبيع أمهات الأولاد على عهد رسول الله ﷺ ثم زَجَرَنَا عَنْ بَيْعِهِنّ. ذكره أبو الفرج في الحاوي** وزَجْرُه عليه السلام عن بيعهن فسخٌ لما كانوا عليه من استجازة ذلك وفعله. وقد يكون أيضاً في عهد الإمام من الأفعال ما لا يعلمها فلا حجة فيه على حال.

فصــل

فهذا هو المانع من بيع أمهات الأولاد من جهة الأثر. وأما المانع من طريق النظر فهو أنه لما حملت بولده وحصلت له الحرية مِن قِبل أبيه اتصل بها وخالطها حتى صار كعضو منها فَسَرَتِ الحريةُ في جميعها وصارت في معنى المُعتقة منه، وهذا من أصح الاعتلال وأقواه، لأنه مرويٌّ عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه حين قال: خالطت دماؤُنا دماءَهن ولحومُنا لحومَهن. ويتحرى من هذا قياس بأن

---

(8) الآية ٢٧٥ من سورة البقرة.

يقال: إن هذه أَمَةٌ حملت في ملك واطئها بولد حر على أبيه فحرم بيعها اعتباراً بحال حملها. وإنما قلنا في ملك واطئها تحرزاً مِن حمل الأمة الزوجة، وقلنا بولد حر على أبيه تحرزاً من إعتاق سيد الأمة إيّاه لأنه يكون حراً لا من جهة أبيه. وهذا القياس مبني على صحة الاستدلال باستصحاب حال الإجماع، وهو استدلال صحيح، وبه احتج أبو سعيد البراذعي على داود القياسي حين ناظَرَه في هذه المسألة، فانقطع ولم يحر جواباً. وذلك أن داود القياسي استدل عليه باستصحاب الحال فقال: قد اتفقنا على جواز بيعها قبل العلوق فمن زعم أن بيعها بعد الولادة لا يجوز فعليه إقامة الدليل. فقال أبو سعيد: ما أنكرت أن هذا مقابل بما هو أولى منه وهو أنَّا قد اتفقنا على منع بيعها حاملاً، فمن زعم أنها إذا وضعت جاز بيعها فعليه إقامة الدليل قال: فسكت ولم يقل شيئاً. فلأهل العلم في بيع أمهات الأولاد ثلاثة أقوال:

أحدها: قول مالك وكافة العلماء أنها لا تباع أصلاً في الدَّين ولا غيره وتعتق من رأس المال.

والثاني: قول أهل الظاهر إنها تباع في الدين وغيره ولا تعتق من رأس المال ولا من الثلث. وللشافعي مثله في مواضع من كتبه، ثم قطع في أربعة عشر موضعاً من كتبه أنهن لا يُبعن في دين وغيره مثل قول مالك وجمهور العلماء.

والثالث: أنها لا تباع إلا في الدّين، وهو القول الذي رُوي أن علياً رضي الله عنه رجع إليه ثم رجع عنه على ما بيناه. وما روي عن ابن مسعود وابن عباس وابن الزبير أنها تعتق من نصيب الذي في بطنها قولٌ رابع في المسألة.

فصـــل

وأجاز الشافعي استئجار أم الولد في الخدمة واستخدامها خلاف ما ذهب إليه مالك من أنه لا يجوز أن تُؤاجر ولا تُستخدم إلاَّ فيما خفَّ ولا تعب فيه وإن كانت دنية. وتبتذل الدنية في الحوائج الخفيفة فيما لا تبتذل فيه الرفيعة. والدليل على صحة ما ذهب إليه مالك ـ رحمه الله ـ أن كل حرمة منعت من بيع الرقبة مَنَعت مِن

بيع المنافع، لأن هذه الحرمة لم تحصل للرقبة دون المنافع وقد كانت مقصية لتبتيل العتق في الحال لكن منع من ذلك أن الحُرمة لما حصلت لها بسبب الوطء لم يجز أن تكون مانعة منه وهو أصلها الذي عنه حصلت. فإن كان الأمر على هذا صح ما ذهب إليه مالك ـ رحمه الله ـ ولم يجز استخدامها إلا في الشيء اليسير الخفيف.

فصل

وإنما وجب أن تعتق أم الولد من رأس المال بعد وفاة سيدها لأن الحرمة أوجبت لها الحرية إلَّا أنا أخَّرْناها لِئلَّا تُفيته حقه من الوطْء وكذلك روي في الحديث. فإذا مات فهي حرة، وذلك يقتضي رأس المال دون الثلث، فلا تباع أم الولد في الدين في حياة سيدها ولا بعد وفاته. وإن أَوْلَدَها وعليه دَينٌ يحيط بماله فلا سبيل للغرماء عليها بخلاف العتق. والفرق بين العتق والإيلاد أن العتق فعلُ المُعتِق وكسبُه، ونفس العتق الذي هو كسب المُعتِق يُخرج العبد عن ملكه، وليس لمن عليه دين يستغرق ماله أن يُخرج ماله عن ملكه على غير عوض لأن ذلك إتلافٌ لأموال غرمائه. وأما الإيلادُ فليس فعلَ الواطىء ولا كَسْبَه ولا يقع بمشيئة وإرادته. وقد أباح الله تبارك وتعالى لعباده وطْءَ ما ملكت أيمانُهم كما أباح لهم وطء نسائهم فقال تعالى: ﴿ **والذين هُم لِفروجهم حافظون إلَّا على أزواجِهم أو ما مَلَكَت أيْمَانُهُم فإنهم غير مَلُومِين** ﴾[٩] فالغرماء إذا عاملوا الرجل فقد علموا أنه يستبيح ما أباح الله تعالى له من الوطء بملك يمينه وعلى ذلك عاملوه، فإن حمل نساؤه مِن وطئه فهي مصيبة دخلت عليهم من الله ليست مِن فعل الواطىء ولا كسبِه كالموت الذي هو فعل الله لا كَسْبَ لمخلوق فيه.

فصل

وهو مُصدَّق في حمل أمَتِه أنَّهُ مِنه وإن كان مستغرق الذمة بالديون. وأما إن قال إنّها ولدت منه ولا أولادَ معها أو أنّها أسقطت منه فلا يصدّق، وتباع للغرماء إلّا

(٩) الأيتان ٥ ـ ٦ من سورة المؤمنون.

أن يكون قد سُمع ذلك من قوله قبل أن يدّاين، أو كان ذلك أمراً قد سُمع وفشا عند النساء والجيران فيُصدّق.

فصــل

ولا اختلاف في ولد الأمة من سيدها الحر أنه حر. وأما ولدُ أُمِّ الولد من غير سيدها فهم على مذهب مالك وجميع أصحابه وكافّة فقهاء الأمصار بمنزلة أمهم في العتق بعد وفاة السيد من رأس ماله، وبخلافها في الاستخدام والاستئجار والوطء، فله أن يستخدمهم ويؤاجرهم، وليس له أن يطأ إن كانت أَمَةً لأنها مُحرَّمة له كالربيبة المحرمة بنص القرآن. فإذا وَطِىءَ الرجلُ المرأة بالملك فبناتُها عليه حرام كما لو وطئها بنكاح، وهذا ما لا خلاف فيه. وإنما جاز له أن يؤاجرهم ويستخدمهم لأن حرمتهم أضعفُ من حرمة أمهم فجاز له فيهم ما لم يجز في الأم. وأيضاً فإن الأم له وطؤُها والإبنة ليس له وطؤُها، فلو منعناه من استخدامها وإجارتها لم يبق له عليها حق من حقوق الملك ووجب أن تعتق عليه. وإلى هذا ذهب ربيعة فقال: يعجَّل عليه عتق ولد أم الولد من غيره. وفي المسألة قولٌ ثالث أنهم مملوكون، وممن رُوي ذلك عنه الزهري. وقيل إنه هو المشهور من قوله وبالله التوفيق.

فصــل

وكلُّ ما أسقطته الأمةُ مما يُعلم أنه ولدٌ فإنها تكون به أُمَّ ولد، كان مضغة أو علقة أو دماً في مذهب ابن القاسم وروايته عن مالك. وقال أشهب لا تكون أمّ ولد بالدم المجتمع. وقال حماد بن أبي سليمان والأوازعي إذا كانت مضغة عتقت به. وذهب الشافعي إلى أنها لا تكون أم ولد حتى يتم شيء من خلقه عينٌ أو ظفر وما أشبه ذلك، وهو قول أبي حنيفة إنها لا تعتق إلا بما لا يُشك فيه وهو أن تسقط سقطاً مُخَلَّقاً أو فيه خَلْقٌ من يد وما أشبه ذلك. فوجه هذا القول أنه رأى أنه لا يوقن أنه ولد إلّا أن يتم شيء من خلقه. ووجه قول حماد بن أبي سليمان والأوازعي أنه قد يُتقن أنه ولد وإن لم يتم شيء من خلقه إذا كان مضغة. ووجه قول أشهب أنه قد

يتيقن أنه ولد وإن لم يكن مضغة إذا كان علقة. ووجه قول ابن القاسم وروايته عن مالك أنه قد يتيقن أنه ولد بكونه دماً وإن لم يكن بعدُ علقة ولا مضغة.

فصـــل

واختلف قول مالك إذا تُوفي سيدها وهي حامل، فمرة قال: إنها تكون حرة إذا تبين الحمل بِتحرك الولد، يُقتل مَن قتلها وترث وتورث، وهذا قول ابن القاسم وروايته عن مالك. ومرة قال إنها لا تكون حرة حتى تضع حملها لاحتمال أن ينفشَّ الحملُ فلا يتحقق أنه كان حملاً، وهو مذهب ابن الماجشون وسحنون. وعلى هذا اختلفوا في اللعان على الحمل، وفي وجوب النفقة للمطلقة البائن، وفي مسائل كثيرة من هذا المعنى.

فصـــل

فعلى هذا القول بأنها لا تكون حرة حتى تضع تكون لها النفقة، ويختلف على القول بأنها تكون حرة بتبيّن الحمل هل لها نفقة على الاختلاف في أم الولد الحامل هل لها نفقة في مال سيدها أم لا، اختلف في ذلك قول مالك، ولم يختلف في أن الحرة الحامل لا نفقة لها من مال زوجها وإن حبسها ميراثها(١٠).

فصـــل

واختلف قول مالك فيمن تزوّج أمة ثم اشتراها وهي حامل هل تكون بذلك الحمل أمّ ولد أم لا على قولين:

فمرة قال: إنها تكون أمَّ ولد لأنه عَتَقَ عليه وهو في بطنها، وهو مذهب ابن القاسم وأكثر أصحاب مالك.

ومرة قال: إنها لا تكون به أمَّ ولد لأن الرق قد مسه في بطن أمه، وهو مذهب أشهب ورواية ابن عبد الحكم عن مالك، إلَّا أن تكون الأمةُ لأبيه أو لمن يعتق عليه

---

(١٠) صحفت العبارة في تـ هكذا: وإن جنينها ميراثاً.

في بطنها فإنها لا تكون له أمَّ ولد عند جميعهم لأنه قد عَتَقَ ما في بطنها علي مَن اشتراها. وإنّما تكون له أم ولد عند ابن القاسم وروايته عن مالك إذا اشتراها فأعتِق عليه الولد وفي شرائها من أبيه اختلاف أجازه ابن القاسم ولم يره بمنزلة من اشترى أمةً واستثنى عليه جنينها، [ولم يجزه غيره وجعل ذلك بمنزلة من اشترى أمة واستثنى عليه جنينها](١١). وأما ما ولت منه بعقد النكاح قبل أن يشتريها فإنها لا تكون له أم ولد عند مالك وجميع أصحابه خلافاً لأبي حنيفة في قوله إنها تكون بذلك أم ولد.

فصل

ولا تكون أَمَةُ العبدِ أُمَّ ولدٍ له بما ولدت له في حال العبودية، ولا وإن أُعتق وأمتُه حامِلٌ منه على مذهب ان القاسم، سواء حملت منه وهي له أو كانت له زوجة فحملت منه ثم اشتراها حاملاً، إلّا أن يملك ذلك الحملَ بهبة أو صدقة وما أشبه ذلك. ويتخرج إجازة شرائه إياها على قولين في المذهب:

أحدهما: أن ذلك لا يجوز لأن شراء الجنين في بطن أمه غرر لا يجوز.

والثاني: أن ذلك جائز لأنه إنّما اشتراه ليرتفع عنه التحجير في الأمة ويملك بذلك التصرف فيها قياساً على ما قالوه في الذي يهب لرجل سكنى داره أو غلة جنانه [حياته](١٢) إنه يجوز له أن يشتري منه السكنى والغلة ليرتفع عنه بذلك التحجير في الأصل ويملك التصرف فيه بما شاء من بيع أو غيره. واختلف إن وقع البيع في الحمل على القول بأن ذلك لا يجوز، فقيل يفسخ البيع فيه ما لم يفت بالوضع، وقيل العقدُ فيه فوتٌ لأنه يكون به حراً وتكون عليه فيه القيمة على الرجاء والخوف. وعلى مذهب أشهب ورواية ابن عبد الحكم فلا تكون به أم ولد وإن ملك ذلك الحمل.

---

(١١) ساقط من ت.
(١٢) ساقط كذلك من ت.

فصـــل

واختلف في المكاتب والمدبر والمُعتَق إلى أجل يُولِدُون إمَاءَهُم هل يَكُنَّ لهم أمهات أولاد إذا أفضوا إلى الحرية أم لا على ثلاثة أقوال:

أحدها: أنه لا يَكُنَّ لهم لذلك أمهاتِ أولاد.

والثاني: أنه يكنَّ لهم بذلك أمهات أولاد.

والثالث: الفرق في ذلك بين المكاتب والمدبر والمعتق إلى أجل. وتحصيل الخلاف في هذا أنه اختُلف في الأمة هل لها حرمة بإيلاد سيدها المكاتب أو المدبر أو المعتق إلى أجل أم لا على قولين:

أحدهما: أن لها بذلك حرمة.

والثاني: أنه لا حرمة لها بذلك.

فإذا قلنا إن لها بذلك حرمة فإنها تكون له أُمَّ ولد بما حملت به بعد عقد الكتابة أو التدبير أو العتق إلى أجل إذا أفضى إلى الحرية وإن وضعت قبل إفضائه إليها فلا خلاف. وأمَّا ما حملت به قبل ذلك فوضعته بعده مثل أن تكون له زوجة فتحمل منه قبل الكتابة أو التدبير أو عقد العتق المؤجل فيشتريها من سيدها وهي حامل بعد عقد الكتابة أو عقد التدبير أو عقد العتق المؤجل فلا تكون به أمَّ ولد إلّا على قول مَن يرى في الحرِّ إذا اشترى زوجته وهي حامل منه تكون له أم ولد بذلك الحمل، وقد مضى ذكر الاختلاف في ذلك.

وأَمَّا إذا قلنا إنه لا حرمة لها بذلك فحالُها فيما حملت به من سيدها أو وضعته في هذه الحالِ حالُ أمةِ العبدِ تلدُ من سيدها أو تحمل منه لا تكون بذلك أم ولد إلّا أن يقضي إلى الحرية بأَدَاءِ الكتابة أو انقضاء أجل الحرية أو موت سيده في التدبير وخروجه مِن ثلثه وأَمَتُه حامل منه فيملك ذلك الحمل على مذهب ابن القاسم وروايته عن مالك، خلاف قول أشهب ورواية ابن عبد الحكم عن مالك، وبالله التوفيق.

فصل

فإذا أقر الرجل بوطء أمته فجاءت بولد فإنه يلحقه إلى ما تلحق فيه الأنساب، سواء قال كنت أُنزل فيها أو أعتزل عنها إلاّ أن يدعي الاستبراء. قال في **المدونة** بحيضة، وقيل بثلاثة حِيض وهو قول ابن الماجشون، فيصدق في ذلك قيل بيمن وهو قول ابن الماجشون، وقيل بغير يمين وهو قول سحنون، ويَنفي الولدَ عن نفسه بغير لعان. وقيل إنه لا يصدق في دعوى الاستبراء ويلحق به الولد على كل حال إلى ما يلحق به الأنساب، وهو قول المغيرة من أصحابنا. ومعناه إذا كان يُنزل فيها ولا يعزل عنها والله أعلم. ومن أهل العلم خارجَ مذهب مَنْ يرى أن الولد لا يلحقه إذا قال كنت أعزل عنها وإن لم يدع الاستبراء. وإذا لم يدع الاستبراء لم ينتفع بإنكار الولد وإن كان يعزل عنها على مذهب مالك وجميع أصحابه وكانت الأمة مصدقة في إلحاق الولد به سواء أنكر أن تكون ولدت أصلاً أو قال إنها ولدت وليس هو هذا الولد الذي تريد أن تلحقه به.

فصل

وأما إن لم تأت بولد فادَّعت أنها ولدت منه فلا تصدق في ذلك ولا تكون له أم حتى تقيم امرأتين على الولادة، فإن أقامت امرأة واحدة على الولادة حلف السيد أنها ما ولدت منه. وإن لم يشهد لها بالولادة أحد لم يجب على السيد يمين وإن كان مقراً بالوطء.

فصل

وأما إن أنكر الوطءَ فأقامت به عليه شاهدين وأتت بولد فالصواب أن ذلك بمنزلة إقراره بالوطء تُصدّق في إلحاق الولد وتكون به أمَّ ولد. وإن لم تُقم بينة على الولادة فإن ادّعى الاستبراء أجري الأمر في تصديقه فيه على الاختلاف فيمن أراد أن يناكر زوجته فيما قضت به في التمليك بعد أن أنكره، وفيمن ادعى ردّ الوديعة بعد الإنكار. والقولان قائمان في **المدونة**. ومِن الناس مَن يفرق بين أن يقر بالوطء أو ينكر وتقوم به عليه البينة، فيقول إنه إذا أنكره وقامت به عليه البينة لم تصدق

الأمة في الولادة وإن كان الولد قائماً حتى تقيم امرأتين على الولادة على ظاهر ما وقع في كتاب الشهادات وفي هذا الكتاب من قوله، فهذا إذا أقامته كانت أم ولد وثبت نسب ولدها إن كان معها ولد، وهذا ليس بصحيح لأنه ليس في قوله إن نسب الولد يثبت إذا أقامت امرأتين على الولادة وما ينبغي أن تصدق في ذلك إذا لم يكن لها بينة على الولادة، وبالله التوفيق.

فصـــل

وأما إن ادّعت الولادة ولم تأت بولد فلا تكون أمَّ ولد حتى تقيم شاهدين على إقرار السيد بالوطء وامرأتين على الولادة. فإن أقامت شاهدين على إقراره بالوطء وامرأة واحدة على الولادة، أو شاهداً واحداً على إقراره بالوطء وامرأتين على الولادة لزمته اليمين. وأما إن لم تُقم إلّا امرأة واحدة على الولادة وشاهداً واحداً على إقراره بالوطء فقيل إنه يحلف، وقيل إنه لا يمين عليه على اختلاف الروايات في **المدونة** وبالله تعالى التوفيق لا شريك له ولا ند.

بسم الله الرحمن الرحيم

وصلى الله على محمد وآله، وبالله أستعين وعلى الله أتوكل

كتاب السرقة

الأصل في وجوب [القطع في][1] السرقة كتاب الله تبارك وتعالى وسنة نبيه - ﷺ - وإجماع الأمة. فأما الكتاب فقوله تعالى: ﴿ **والسارقُ والسارقةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُما جزاءً بِما كَسَبا نكالاً مِن الله واللهُ عزيزٌ حكيم** ﴾[2] وأما السنة فكثيرٌ، منها قول النبي ﷺ: «القطعُ في رُبُع دينار»[3]. وقوله تُقطعُ يدُ السارق في ربع دينار فصاعداً[4]. وقوله لا تُقطع يدُ السارق إلَّا في ربع دينار فصاعداً[5]، وقول عائشة - رضي الله عنها - لم يَقطعْ رسولُ الله ﷺ إلاّ في ربع دينار[6]. وقولها ما طال علي وما نسيت القطع في ربع دينار فصاعداً[7]. ومن ذلك ما ثبت أن رسول الله ﷺ قَطَع في مِجَنٍّ ثمنُه ثلاثةُ دراهم[8] وأنه قطع يدَ سارقِ رداءِ صفوان. وأنه قال: «لَا قَطْعَ فِي ثَمرٍ مُعَلَّقٍ ولا في حَرِيسَةِ جَبَل فإذا أوَاهُ المراحُ أو الْجَرِينُ فالقطعُ فيما يَبْلُغُ

(١) ساقط من ق ٢.

(٢) الآية ٣٨ من سورة المائدة.

(٣) في كتاب الحدود من **الموطأ**، وسنن أبي داود، والنسائي.

(٤) في **صحيحي** البخاري ومسلم، وسنن أبي داود، والنسائي، **ومسند** أحمد.

(٥) في كتاب الحدود من **صحيح** مسلم، **وسنن** النسائي، وابن ماجه، **ومسند** أحمد، بألفاظ متقاربة.

(٦) في سنن **النسائي** بلفظ: لم يقطع النبي ﷺ إلاّ في ثمن المِجَن.

(٧) في باب ما يجب فيه القطع من **الموطأ**.

(٨) في كتاب الحدود من **الموطأ**، **وصحيح** مسلم، **وسنن** أبي داود، والترمذي، والنسائي، وابن ماجه، والدارمي **ومسند** أحمد، بألفاظ مختلفة.

ثَمَنَ المِجَنّ»[٩]. وأما الإجماع فمعلوم من دين الأمة ضرورةً أن يد السارق تُقطع إذا كانت سرقته على الشروط والأوصاف التي لا يصح القطع إلا بها، فيستغنى في هذا عن إيراد نص العلماء عليه.

فصـــل

فيما تعتبر فيه الأوصاف المشترطة في قطع يد السارق

والأوصافُ المشترطة في قطع يد السارق تُعتبر في السارق، وفي الشيء المسروق، وفي الموضع المسروق منه، وفي صفة السرقة. فأمّا ما يعتبر منها في السارق فخمسة أوصاف وهي: البلوغ، والعقل، وأن يكون غيرَ مالكٍ للمسروق منه، وألاَّ يكون له عليه ولادة على الاختلاف بين أصحابنا في هذا الوصف، لأن أشهب يرى على الجد القطعَ إذا سرق من مال حفيده، وألاَّ يُضطر إلى السرقة من جوع يصيبه.

وأما من يعتبر منها في الشيء المسروق فأربعة أوصاف وهي: النصاب، وأن يكون مما يُتموّل ويحلّ بيعه، فإن كان مما لا يتمول ولا يحل بيعه فلا قطع فيه باتفاق حاشى الحرَّ الصغير على قول ابن القاسم وروايته عن مالك خلاف مذهب ابن الماجشون. وإن كان مما يجوز ملكه ولا يحل بيعه كالكلب المأذون في اتخاذه ولحوم الأضاحي ففي ذلك اختلاف بين ابن القاسم وأشهب، وأن لا يكون للسارق فيه مِلكٌ ولا شُبهة ملك على اختلاف بين أصحابنا في مراعاة شبهة المِلك، كالذي يسرق من الْمَغْنَم وشبههِ وأن يكون ممّا تصح سرقته لأن ما لا تصح سرقته كالعبد لا قطع فيه.

وأمَّا ما يعتبر منها في الموضع المسروق منه فوصف واحد وهو أن يكون الموضع حرزاً للمال أو للشيء المسروق[١٠].

وأمّا ما يعتبر منها في صفة السرقة فوصفان: أحدهما أن يُخرج الشيء

(٩) في باب ما يجب فيه القطع من **الموطأ** عن عبدالله بن عبد الرحمن بن أبي حسين المكِي. وحريسةُ الجبل: ما يُحرَسُ بالجبل.

(١٠) ما بين معقوفتين مما يتعلق بالموضوع المسروق منه ساقط من ت.

المسروق من حرزه على صفة تسمّى إخراجاً على الحقيقة وإن لم يباشر ذلك لنفسه على ما يأتي في مسائلهم. والثاني أن تكون قيمته يومئذ ما يجب فيه القطع.

فصـــل

فجميع الأوصاف المشترطة في وجوب القطع اثنا عشر وصفاً، منها ما يتفق عليها ومنها ما يختلف فيه.

[فمما يختلف فيه] منها الحرزُ والنصاب.

فأما الحرز فاعتبره مالك والشافعي وأبو حنيفة وأصحابهم وعامة الفقهاء خلافاً لأهل الظاهر في قولهم إنَّ مَنْ سرق ربع دينار أو قيمته فعليه القطع سرقه مِن حرز أو من غير حرز إذا أخذه مِن مِلك مالكٍ لم يأتمنه عليه، لأن الله أمر بقطع يد السارق عموماً، فبيّن النبي ـ عليه السلام ـ المقدار الذي يُقطع فيه ولم يُبيِّن الحرز. وليس ذلك بصحيح بل قد نص النبي ـ ﷺ ـ على اعتبار الحرز فقال: لا قطع في تمر معلق ولا في حريسة جبل فإذا أواه المراح أو الجرين فالقطع فيما يبلغ ثمن المجن[١٢].

فصـــل

والدليل قائم من كتاب الله عزّ وجلّ أيضاً على اعتبار الحرز في وجوب قطعِ يد السارق، وذلك أن الله تعالى إنما أمر بقطع يد السارق فقال: ﴿ **والسارقُ والسارقةُ فاقطعوا أيدِيَهُما جزاءً بِما كسبا نكالاً مِن الله والله عزيز حكيم** ﴾[١٣]. والسرقة مأخوذة من المسارقة، فلا يكون الرجل سارقاً إلّا فيما أخذ مما أُخفي عنه وأُحرز دونه مسارقةً عن العيون وعن أهله. وأما ما أُهمل بغير حرز أو ائتُمن عليه فليس آخذُه مسارقاً له وإنما هو مختلس له أو خائن لصاحبه فيه.

---

(١١) ساقط من ت.

(١٢) انظر الهامش السابق ٩.

(١٣) انظر كذلك الهامش السابق ٢.

فصـــل

فإذا اعْتَلَلْنا بهذا في سقوط القطع عمن سرق من غير حرز فالعلة فيه أنه ليس بسارق، فأمرُ الله تعالى بقطع يد السارق [غير مُتناوِلٍ له][١٤]. وإن قلقا إنه سارق فإنما أسقطنا القطع عنه بالسُّنة الثابتة، لأن السنة مفسِّرة للقرآن ومخصِّصة لعمومه ومبيِّنة لمُجمله، قال الله عزّ وجلّ: ﴿ **وأنْزَلْنا إليك الذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ للناس ما نُزِّل إليهم**﴾[١٥]. وقولُ الله عزّ وجلّ: ﴿ **والسارقُ والسارقةُ** ﴾ لفظان عامان مُتناولان لِجمع السراق، فخصصت السنة مِن ذلك مَنْ سَرَق من غير حرز، كما خصصت من ذلك مَنْ سَرق أقل من النصاب الذي يجب فيه القطع. وَلَا اختلافَ بين الأمة أن عموم القرآن يُخصَّص بأخبار الآحاد العدول. وإنما اختلفوا هل يجوز نسخُ القرآن بالسنة المتواترة أم لا على قولين، وأما بأخبار الآحاد فلا يجوز ذلك عند أحد بعد موت النبي عليه السلام، وإنما كان ذلك جائزاً في حياته، مثل ما جاء في رجوع أهل قباء في صلاتهم عن قبلتهم التي كانوا على يقين منها بخبر الواحد، وإنما جاز ذلك لهم لأن الطريق المؤدي إلى العلم يقوم مقام العلم.

فصـــل

وذهب بعض الأصوليين إلى أن قول الله تعالى: ﴿ **والسارقُ والسارقةُ** ﴾[١٦] من المجمل الذي يفتقر إلى البيان لا مِن العموم، قال: لأنه لمّا ورد بلفظ العموم فخصصت السنة منه صفات وشروطاً مِن حرزٍ ونصاب عاد مجملاً. وهذا ليس بصحيح، إذ لا فرق بين تخصيص بعض الأعيان الذي يقتضيه اللفظ العام أو يفيده بصفات وشروط، لأنه إذا قُيد اللفظ العام بشرط أو صفة فقد خصص ما يتناوله ما لم يحصل على ذلك الشرط ولا كان بتلك الصفة، وهذا بين.

---

(١٤) ساقط من ت، وجُعل فيها ما كان هذه الكلمات الآية المتقدمة.

(١٥) الآية ٤٤ من سورة النحل.

(١٦) ذكرت الآية تامة في ق ٢.

فصـــل

في صفة الحرز الذي يجب القطعُ على مَن سرق منه

فإذا صح اعتبار الحِرز فليس من شرطه الأبواب ولا الأقفال ولا الأغلاق، وإنما الحرزُ على ما جرت به العادة منْ أن الناس يحرزون متاعهم فيه ويحفظونه به، وما هو حرز مما ليس بحرز تأتي عليه مسائل الكتاب وغيره إن شاء الله تعالى. من ذلك اختلافهم في السرقة من الدار المشتركة أو المأذون فيها. وتحصيل القول في ذلك أن الدور تنقسم في السرقة منها على ستة أقسام:

دار حجرها ساكنها أو مالكها عن الناس.

ودار ينفرد الرجل بسكنها مع زوجته عن الناس.

ودار أذن فيها ساكنها أو مالكها إذناً عاماً للناس.

ودار مشتركة بين ساكنيها مباحة للناس.

ودار المشتركة بين سكانها محجورة عن سائر الناس.

فأما الدار التي حجرها ساكنها أو مالكها عن الناس فالقطع على مَنْ سرق منها مَا يجبُ فيه القطع إذا خَرَجَ به من الدار. وإن سرق من بعض بيوتها وأُخِذ في الدار قبل أن يخرج منها لم يقطع ولا خلاف في هذا.

وأما الدار التي أذن فيها ساكنها أو مالكها الخاصّ من الناس كالرجل يضيف الضيف فيدخله داره، أو يبعث الرجل إلى داره ليأتيه من بعض بيوتِه بمتاعه أو ما أشبه ذلك، فاختُلف إذا سرق الضيف أو الرجل المبعوث مِن بيت معلق قد حُجر عليه دخوله على قولين:

أحدهما: قوله في **المدونة** في كتاب **ابن المواز** أنه لا يُقطع وإن خرج بما سرق من جميع الدار لأنه خائن وليس بسارق.

والثاني: قول سحنون إنه يقطع وإن لم يخرج به من الدار إذا خرج به إلى الموضع الذي أذن له بدخوله لأنه أشبه عنده الشركاء في ساحة الدار إذا سرق

أحدهم من بيت صاحبه فخرج بما سرق إلى ساحة الدار[١٧] وحكى عبد الحق في المسألة قولاً ثالثاً تأوله على ما في **المدونة** وحكى أنه قول مالك في **كتاب ابن المواز** وهو أنه لا يُقطع حتى يخرج به من جميع الدار، وليس ذلك بصحيح لأنه قد نص في **المدونة وكتاب ابن المواز** أنه خائن وليس بسارق، ولا يقطع الخائن على حال.

وأما الدار التي ينفرد الرجل بسكناها مع زوجته عن الناس فاختلف إن سرقت الزوجة أو أمتها من مال الزوج من بيت قد حجره عليهما أو أغلقه دونهما؛ أو سرق الزوج أو عبده من مال الزوجة من بيت قد حجرته عليهما على قولين:

أحدهما: أنه يُقطع مَنْ سرق منهم وخرج بما سرق من البيت الذي حجر عليه وأغلق دونه وإن لم يخرج عن جميع الدار، وهو ظاهر ما في **المدونة** ونص قول سحنون قياساً على المتحايزين[١٨] بالسكنى في الدار الواحدة لأنه إذن محكوم به في الموضعين.

والثاني: أنه لا يقطع وإن خرج به من الدار، وهو قول مالك في **كتاب ابن المواز**. وحكى عبد الحق أن الذي لِمالك في **كتاب ابن المواز** أنه يقطع إن خرج به من الدار، وليس ذلك بصحيح، لأنه قد نص في أول المسألة على ما حكيناه عنه، فيُتأول ما وقع له في آخرها على أنه إنما أراد بذلك الأجنبي لئلا يتناقض قوله ويضطرب كلامه في مسألة واحدة.

وأما الدار التي أذن فيها ساكنها أو مالكها إذناً عاماً للناس كالعالم والطبيب يأذن للناس في دخولهم إليه في داره، أو كالرجل يحجر على نفسه في ناحية من داره ويترك بابها مفتوحاً يدخل بغير إذن، فهذه يجب القطع على مَن سرق مِن بيوتها المحجورة إذا خرج بسرقته مِن جميع الدار، ولا يجب القطع على مَن سرق من قاعة الدار وما لم يحجر من بيوتها وإن خرج من الدار. ولا اختلاف في هذا. وإنما

(١٧) في ق ٢: إلى ساحته.
(١٨) في ت و هـ: المتحاجزين.

لم يجب عليه القطع حتى يخرج من جميع الدار لأن بقية الدار من تمام الحرز، ففارقت المحجرة بأنها لا تدخل إلا بإباحة صاحبها[١٩] وإنما لم يسقط عنه القطع إذا خرج من جميع الدار كالضيف على مذهب ابن القاسم لأن الضيف خصه بالإذن فصار مُؤْتَمَناً وكان له فيما أخذ ـ على مذهبه ـ حكمُ الخائن لا حكم السارق.

وأما الدار المشتركة بين ساكنيها المباحة للناس كالفنادق التي يسكن كل رجل بيته على حدة وقاعتُها مباحة للبيع والشراء فيها فحكمُ قاعتها حكمُ المحجّة، فمن سرق من بيوتها شيئاً كان من الساكنين فيها أو من غيرهم وأخذ في قاعة الدار فقد وجب عليه القطع، ولا خلاف في هذا أيضاً.

وأما الدار االمشتركة بين سكانها المحجورة عن سائر الناس فلا اختلاف في أن السكان يُقطع مَن سرق منهم من بيت صاحبه إذا أُخِذَ وقد خرج بسرقته إلى قاعة الدار وإن لم يخرج بها من الدار ولا أدخلها [بيته][٢٠]. ولا خلاف في أنّه لا قطع على من سرق منهم من قاعة الدار شيئاً وإن أدخله بيته أو خرج به عن الدار، إلاَّ أن يكون الذي سرق من قاعتها دابة [مربوطة][٢١] من مربطها المعروف لها وما أشبه ذلك من المتاع الثقيل الذي يجعل بعضه فوق بعض فيكون ذلك الموضع حرزاً كمربط الدابة، فيكون حكمُ مَن سرق شيئاً مِن ذلك منهم حكم من سرق من بيت من البيوت. وإن كان لأحد من ساكني هذه الدار زوجه فسرق أحد الزوجين أو عبده مِن مال صاحبه من بيت من الدار قد حجره[٢٢] عليهما أو أغلقه دونهما فعليهما القطعُ قولاً واحداً أيضاً. واختلف إن سرق الأجنبي من بيت من يموت الدار شيئاً وأُخذ في قاعتها قبل أن يخرج به من الدار، أو سرق ممّا وضع بعضُ الأشراك في قاعتها مثل الثوب ينشُره فيها فأخرجه من الدار، فقيل إنه يقطع به في الوجهين

(١٩) في ت: إلا بإذن صاحبها.

(٢٠) ساقط من ت.

(٢١) زيادة في ق ٢.

(٢٢) في ت: من بيت الدار الذي قد حجره.

جميعاً، وهو نص ما في كتاب ابن **المواز**، وظاهر ما في **المدونة** لابن القاسم في الوجه الأول ونصُّ ما له فيها في الوجه الثاني. والقياس إذا قطع في الوجه الثاني ألا يقطع في الوجه الأول. وعلى هذا حمل عبد الحق ما في **المدونة**. وإذا قطع في الوجه الأول ألَّا يُقطع في الوجه الثاني، وعلى هذا حمل أبو إسحاق التونسي ما في كتاب ابن **المواز**، وهو بعيد، لأنه قد نصّ على أنه يقطع في الوجهين. فإذا حمل عليه أنه لا يقطع في الوجه الثاني من أجل أنه نصَّ على أنه يقطع في الوجه الأول، فيجب أن يُحمل عليه أيضاً أنه لا يقمع في الوجه الأول من أجل أنه نَصَّ على أنّه يُقطع في وجه الثاني، فيكون ذلك اختلافاً من قوله، ويتحصل في المسألة أربعة أقوال:

أحدها: أنه يقطع في الوجهين جميعاً.
والثاني: أنه لا يقطع في الوجهين جميعاً.
والثالث: أنه يقطع في الأول ولا يقطع في الثاني.
والرابع: أنه يقطع في الثاني ولا يقطع في الأول[٢٣].

واختلف أيضاً إذا سرق الأجنبي ما نَسِيَ بعضُ الأشراك في قاعة الدار مما لم يُقصد إلى وضعه فيها، فروى سحنون عن ابن القاسم أنه يقطع. وذهب ابن المواز إلى أنه لا يقطع إذا كان مما لا يُشبه أن يكون ذلك موضعه. وأما ما كان موضعاً له كمربط الدابة وشبه ذلك فلا اختلاف أنه يقطع إذا أخرجه من الدار، وإن أُخذ قبل أن يخرجه منها وقد بان به ونحَّاه عن موضعه جرى ذلك على الاختلاف المذكور إذا أخرجه من البيت إلى قاعة الدار.

فصــل

وأمّا النصاب فإنه معتبر عند مالك والشافعي وأبي حنيفة وأصحابهم وأكثر أهل العلم. وشذَّت طائفة منهم فأوجبت القطع في القليل والكثير تعلقاً بظاهر قول

(٢٣) تصحفت عبارة ق ٢ هكذا: والثالث أنه لا يقطع في الأول ولا يقطع في الثاني، والرابع أنه لا يقطع في الأول ويقطع في الثاني.

الله عزّ وجلّ وقولُه الحق ﴿ **والسارقُ والسارقةُ فاقْطَعُوا أيْديَهُما جزاءً بما كَسَبا** ﴾[٢٤] فلم يخُصَّ قليلاً من كثير. واحتجوا لذلك بقول النبي ﷺ: «لَعَن الله السارقَ يَسْرِقُ البيضةَ وَيُقطعُ يدُه»[٢٥] فهذا منه ﷺ تنبيهٌ على أنه يقطع في القليل والكثير إلى أشياء ذكروها. واحتجوا بها وتعلقوا بظاهرها لا حجة لهم [فيها ولا تعلق لهم][٢٦] بها، لأن الحَدَّ إذا ثبت[٢٧] عن النبي ﷺ وجب المصير إليه والعمل به لأن المُفسَّر يقضي على المُجمل، والخاصَّ يقضي على العام. وقول النبي عليه السلام: لعن الله السارقَ يسرِقُ البيضة فتقطع يده ليس على وجه التنبيه على إيجاب القطع في القليل والكثير، وهو يحتمل وجهين:

أحدهما: أن يراد بِها بيضة الحديد.

والثاني: أن يكون ﷺ قال ذلك على وجه التقليل كما قيل في العقيقة إنها تُستجب ولو بعصفور، والعصفور لا يُعق به ولا يجوز في العقيقة. وكما أمر ﷺ في الأمة أن تباع إذا زنت ثلاثاً أو أربعاً ولو بِضَفير، ومثل هذا كثير. فيكون معنى قوله الزجر عن السرقة وتحقير ما تُقطع فيه يد السارق في جنب قطع يده، وهذا بيِّنٌ وبالله التوفيق.

فصل

في معرفة حد النصاب عند من اعتبره

اختلف الذين اعتبروا النصاب في حده اختلافاً كثيراً. فمنهم من قال لا تُقطع يد السارق في أقلَّ من درهم. ومنهم من قال لا تقطع في أقلّ من درهمين. ومنهم من قال لا تقطع في أقل من ثلاثة دراهم. ومنهم من قال لا تقطع في أقل من ربع دينار، ومنهم من قال لا تُقطع في أقل من ربع دينار أو ثلاثة دراهم. ومنهم من

---

(٢٤) الآية ٣٨ من سورة المائدة. وقد اقتُصر في بعض المخطوطات على الكلمتين الأوليين منها.

(٢٥) في كتاب الحدود من **صحيحي** البخاري ومسلم، وفي **سنن** النسائي، وابن ماجه، **ومسند** أحمد.

(٢٦) ساقط من ت.

(٢٧) صحّف في ق ٢ فكتب: لأن الحديث إذا ثبت.

قال لا تقطع في أقل من أربعة دراهم. ومنهم من قـال لا تقطع في أقل من خمسة دراهم. ومنهم من قال لا تقطع في أقل من عشرة دراهم ومنهم من قال لا تقطع في أقل من دينار، ومنهم من قال لا تقطع في أقل من دينار أو عشرة دراهم(٢٨) فهذه عشرة أقوال أصحها قول مالك ومن تابعه أنه لا تقطع يد السارق [في أقل من ربع دينار من الذهب وإن كان ذلك أكثر من ثلاثة دراهم ولا في أقل من](٢٩) ثلاثة دراهم كيلاً وإن كان ذلك أكثر من ربع دينار. ومن سرق ما سوى الفضة والذهب لم يقطع إلاّ أن تكون قيمته ثلاثة دراهم. ولا تقوّم السرقة بالذهب لأن الآثار تعضّد قوله وتؤيده وتشهد بصحته. ثبت أن رسول الله ﷺ قَطَعَ في مِجَنٍّ ثَمَنُه ثلاثةُ دراهم(٣٠) وأنه قال: لا قطع في ثَمَرٍ مُعَلَّقٍ ولا في حَرِيسَةِ جَبَلٍ فإذا آوَاهَ المراحُ والْجَرِينُ فالقطعُ فيما يبلغ ثَمَنَ المِجن(٣١). فدلّ ذلك من قوْله ـ عليه السلام ـ على أن المسروق إنما يُقوَّم بالدراهم لا بالدنانير، كما فعل عثمان ـ رضي الله عنه ـ في الأُتْرُجَّة التي قوّمها بالدراهم فبلغت ثلاثة دراهم من صرف اثني عشر درهماً بدينار فقطع سارقها(٣٢). وقالت عائشة ما طال عليَّ وما نسيت القطع في ربع دينار فصاعداً(٣٣)، معناه فيمن سرق الذهب بعينه لا فيمن سرق ما قيمته ربع دينار، لأن من سرق ما يقوّم من العروض فالسّنة فيه أن يقوّم بالدراهم على ما ثبت من قوله ﷺ: «فالقطع فيما يبلغ ثمن المِجَن».

فصـــل

وأيضاً فالدراهم والدنانير كل واحد منها أصلٌ في نفسه لا يُرَدُّ إليه صاحبه لأنهما جميعاً أثمان للأشياء وقِيَمٌ لِلمُتلَفَات، واختصت السرقة بالتقويم بالدراهم دون الدنانير من سائر المُتلفات للسُّنَّة المذكورة.

---

(٢٨) سقط شيء من هذه الأقوال أو أدمج مع غيره، فأثبتنا الوافي منها بالعشرة.

(٢٩) ما بين معقوفتين ساقط من ق ٢.

(٣٠) تقدم تخريجه في الهامش ٨.

(٣١) تقدّم هو أيضاً في الهامش ٩.

(٣٢) في باب ما يجب فيه القطع من **الموطأ** عن عمرة بنت عبد الرحمن.

(٣٣) تقدم تخريجه في الهامش ٧.

فصــل

فلا تقوم السرقة إلَّا بالدراهم كان البلد تجري فيه الدنانير والدراهم أو لا يجري فيه أحدهما وإنما يتعامل الناس فيه بالعروض. هذا مذهب مالك ـ رحمه الله ـ وهو ظاهر قوله في **المدونة** ونص ما في كتاب **ابن المواز** خلاف قول أبي بكر الأبهري، وقال عبد الوهاب إنما تقوّم بالأغلب في البلد من الصنفين. وأما ما حكى عبد الحق عن بعض شيوخ صقلية أن مَن سرق عرضاً في بلد لا يتعامل الناس فيه إلا بالعروض فإنه يقوم في أقرب البلدان إليه التي يتعامل فيها الناس بالدراهم فخطأٌ صُراح لا يصح، إذ قد تكون السلعة بالبلد الذي سرقها فيه كاسدة مرغوباً عنها لا قيمة لها به وفي البلد الذي تجري فيه الدراهم لها قيمة كثيرة لقلتها فيه ونفاقها عندهم، فيؤول إلى قطع اليد في أقل من النصاب. والاعتبار بقيمة السرقة يوم سرقت وأُخرجت من الحرز في قول مالك والشافعي خلافاً لقول أبي حنيفة إنه تُعتبر قيمتها يوم سرقها إلى يوم الحكم وبالله التوفيق.

فصــل

فيما يقطع فيه السارق من الذهب المغشوشة أو الناقصة

وسواء كان الذهب والفضة طيبين أو دنيئين إلّا أن يكونا مغشوشين بالنحاس فلا يقطع في النصاب منهما إلَّا أن يكون النحاس الذي فيهما تافهاً يسيراً جداً لا قدر له.

فصــل

وأمّا إن نقصت الذهب والفضة في الوزن، فإن كان نقصها نقصاً بَيِّناً تتفق عليه الموازين فلا يقطع، وإن كان نقصاناً يسيراً لا تتفق عليه الموازين قطع.

فصــل

فأما إن كانت الدراهم تجوز عدداً بأعيانها فنقصت في الوزن فقال في الرواية إنها إن نقصت ثَلَاثَ حبّات من كل درهم فلا يقطع، ظاهره وإن كانت تجوز بجواز

الوازنة خلاف الزكاة. والفرق بينهما أن الزكاة الاحتياطُ فيها إيجابُها، والسرقة الاحتياط فيها ترك القطع. وأما إن كان النقص فيها نحو الحبتين من كل درهم فقد قال أصبغ إن ذلك يسير يقطع، معناه عندي إن كانت تجوز بجواز الوازنة. وقال أبو إسحاق التونسي [ظاهر](٣٤) قول أصبغ وإن كانت لا تجوز بجواز الوازنة. وإن كان هذا ظاهره فيقال إن معناه خلاف ظاهره، والله تعالى أعلم.

فصـــل

ومذهب الشافعي في هذا قريب من مذهب مالك، لأن النصاب عنده في القطع ربع دينار فلا يُقطع على مذهبه إلا من سرق ربع دينار ذهباً أو قيمته من العروض أو الدراهم، وهو قول محمد بن عبد الحكم من أصحاب مالك، حكاه عنه ابن حارث.

فصـــل

وأما أهل العراق فلا يَرون أن تقطع يد السارق في أقل من مثقال أو عشرة دراهم. ومنهم من يراعي المثقال دون العشرة دراهم فلا يُوجب القطع على من سرق عشرة دراهم أو أكثر إذا كانت قيمتها أقل من مثقال. ومنهم من يراعي العشرة دراهم دون المثقال فلا يوجب القطع على من سرق مثقالاً أو أكثر منه إذا كانت قيمته أقل من عشرة دراهم، وهو مذهب أبي حنيفة. وأصلهم في هذا ما رواه ابن عباس وعمرو بن العاص أنَّ ثَمَن الذي قطع فيه رسول الله ﷺ كان عشرة دراهم. قالوا: فهذانِ صاحبان قد خالفهما ابن عمر في قيمة المجن، فالأولى ألَّا تُستباح يدُ أحدٍ إلَّا بيقين. وهذا لا يلزم، لأنه يحتمل أن يكون قضية أخرى في مجن آخر فلا تتعارض الآثار، لأنه إذا وجب القطع في ثلاثة دراهم فلا شكّ أنه يجب في عشرة دراهم، وهذا بيِّن، وبالله تعالى التوفيق.

---

(٣٤) ساقط من ت.

فصــل

في السُّرَّاق يجتمعون على سرقة النصاب

القطعُ بإخراجه من الحِرز، سرقه واحدٌ من واحد أو جماعة من جماعة أو جماعة من واحد أو واحد من جماعة إذا تعاونوا في إخراجه لحاجتهم على التعاون في ذلك، كما يُقتل الواحد بالواحد والجماعة بالجماعة والواحدُ بالجماعة والجماعة بالواحد، وكما تُقطع اليد باليد والأيدي بالأيدي والأيدي باليد واليد بالأيدي. وقال الشافعي وأبو حنيفة: لا تُقطع الجماعة بالسرقة وإن تعاونوا عليها حتى يكون في حظ كل واحد منهما ما يجب فيه القطعُ، كلٌّ على مذهبه في النصاب، وتُقتل الجماعة بالواحد، فناقضوا، والمناقضة للشافعي أَلْزمُ لأنه يقول إن الجماعة تُقتل بالواحد وإن الأيدي تقطع باليد [وأما أبو حنيفة فإنما يقول إن الجماعة تقتل بالواحد وإن الأيدي لا تقطع باليد] لأن النفس لا تتبعَّض واليد تتبعَّض فإنما قطع كل واحد منهم بعضها. وكذلك النصاب يتبعَّض عنده فإنما سرق كل واحد منهم بعضه. ونقض الشافعي في هذه المسألة أيضاً أصله في قوله إن عشرين رجلاً إذا ملكوا عشرين مثقالاً وكانوا شركاء فيها إن الزكاة واجبة عليهم لاشتراكهم في النصاب، وهذا بين في التناقض، ومَنْ أصَّلَ أصلاً فاسداً يبني عليه انهدم بنيانُه. ولا اختلاف أحفظه في سرقة الواحد ما يجب فيه القطع من الجماعة المشتركين أنه يقطع، كما لم يختلفوا أن العبد يقتل بالعبد وإن يده تُقطع بيده وإن كان العبد المقتول أو المقطوع يده لجماعة. واتفاقُهم على هذا يقضي بصحة مذهب مالك في أن الجماعة تُقطع إذا تعاونت في سرقة النصاب، لأن القطع إنما وجب لحرمة النصاب المسروق على الوجه الموصوف، كما وجب القصاص من النفس أو اليد لحرمتها، فوجب أن يتساوى ذلك كله في الواحد من الواحد والجماعة من الجماعة والواحد من الجماعة والجماعة من الواحد. فرحم الله مالك ابن أنس فإنه كان أمير المؤمنين في الرأي والآثار، وأعرف الناس بالقياس، وذلك فضل الله يؤتيه من يشاء.

فصـــل

في بيان مَنْ يجبُ عليه القطعُ في السرقة

والقطع يجب على الأحرار والعبيد والذميين الحربيين المعاهدين من الرجال والنساء البالغين. هذا قول مالك والشافعي وأبي حنيفة وأصحابهم وعامة العلماء في جميع الأمصار. وإنما وقع الخلاف قديماً في العبد الآبق، ثم انعقد الإجماعُ لعموم قول الله عزَّ وجلَّ: **والسارقُ والسارقةُ**.

فصـــل

في معرفة ما يجب به القطعُ في السرقة

ولا يجب القطع إلا ببينة عادلة أو اعتراف. فأما البينة فشاهدا عدلٍ، ولا يقطع بشاهد ويمين ولا بشاهد وامرأتين. وأما الاعتراف فإنه ينقسم على ثلاثة أقسام:

أحدها: أن يأتي مستهلاً على نفسه بالسرقة من غير أن يؤخذ ويتهم بها.

والثاني: أن يقر على نفسه بها بعد أن يتهم بها فيؤخذ دون خوف ولا وعيد ولا تهديد.

والثالث: أن يقر على نفسه بها بعد الضرب والوعيد أو التهديد.

والثالث: أن يقر على نفسه بها بعد الضرب والوعيد أو التهديد.

فأما إذا استهل بذلك على نفسه من قبل أن يؤخذ فيقطع من غير تعيين قولاً واحداً، وله أن يرجع عن إقراره إذا كان لرجوعه وجه [يذكره][٣٥]. واختلف إذا جحد الإقرار أصلاً أو لم يأت لرجوعه بوجه.

وأما إن كان إقراره بعد أن يؤخذ فاختلف فيه، قيل إنه يقطع بمجرد إقراره دون أن يعين السرقة التي أقرَّ بها، وهو ظاهر ما في كتاب السرقة من **المدونة**. وقيل

---

(٣٥) ساقط من ت.

إنه لا يقطع حتى يعيّنها وهـو قول ابن القاسم في رسم العتق من سماع أشهب من الكتاب المذكور. فإذا قلنا إنه يقطع بمجرد إقراره دون تعيين على ظاهر ما في كتاب السرقة من **المدونة** فله أن يرجع عن إقراره وإن لم يأت بوجه، وهو ظاهر ما في **المدونة** ولا خلاف عندي في هذا الوجه. وإذا قلنا إنه لا يقطع إلّا أن يعين فاختلف هل له أن يرجع عن إقراره بعد التعيين أم لا على قولين مرويين عـن مـالك ـ رحمه الله ـ وقعا له في سماع عيسى من كتاب السرقة. والقولان ها هنا عندي إنما هما إذا قال إنما أقررت لوجه كذا، وأمّا إن جحد الإقرار أصلاً بعد التعيين فلا يُقَالُ قولاً واحداً.

وأمّا إذا ضرب أو هدد فأقر فلا يقطع بمجرد إقرار، فإن عيّن فاختُلف هل يقطع أم لا على قولين قائمين من **المدونة** وغيرها. فإذا قلنا إنه يُقطع على أحد القولين فإنما يُقطع ما لم يرجع عن إقراره، وإن رجع عن إقراره أُقيل بلا خلاف. وإذا قلنا إنه لا يُقطع على القول الثاني فإن تمادى على إقراره بعد أمْنٍ ففي **المدونة** أنه يُقطع. وقال ابن الماجشون إنه لا يُقطع.

فصـــل

فلرجوع السارق عن إقراره بالسرق ثلاثة أحوال:

حال يُقبل رجوعه فيها إن أتى وبه شبهة، ويحلف إذا جحد الإقرار أصلاً وهي الحال التي يُتفق على وجوب القطع فيها وعلى قبول رجوعه، وذلك إذا أتى تائباً مستهلاً ثم رجع.

وحال يُقبل رجوعه فيها وإن جحد الإقرار أصلاً قولاً واحداً وهي الحال التي لا يُتفق على وجوب القطع عليه فيها، وذلك إذا أقر بعد أن يؤخذ ولم يعين ثم رجع، وإذا أقر بعد الضرب أو التهديد وعين ثم رجع.

وحال لا يقبل رجوعه إذا جحد الإقرار أصلاً قولاً واحد، ويُختلف إذا قال أقررت لوجه كذا وكذا، وهي الحال التي يتفق على وجوب القطع عليه فيها، ويختلف في قبول رجوعه، وذلك إذا أقر بعد أن يؤخذ وعيّن ثم رجع. وبالله التوفيق.

فصـــل

في بيان ما يجب فيه القطعُ من الأموال.

ويجب القطع في مذهب مالك في كل ما يُتمول ويجوز بيعه، سواء كان مباح الأصل أو غير مباح الأصل، سواء كان مما يبقى أو مما يسرع إليه الفساد، خلاف قول أبي حنيفة فيما يسرع إليه الفساد، وخلاف قوله وقول الشافعي فيما كان مباح الأصل كالماء والحطب والكلأ وشبهه. وتعلق أبو حنيفة في ألَّا قطْعَ في الطعام الذي لا يبقى ويسرع إليه الفساد، لقول رسول الله ﷺ لَا قَطْعَ في ثمْرٍ ولا كثر، لأنه تأول أن القطع إنما يسقط في ذلك لأنه مما لا يبقى واعتلَّ ذلك أيضاً من طريق النظر بأن ما لم يحرز بغيره لا قطع فيه وإن كان محرزاً بنفسه، فما يحرز بغيره وليس بمحرز بنفسه أولى ألَّا يقطع فيه، وليس هذا بشيء، والصحيح قول مالك، والدليل [على صحته][٣٦] قول الله تبارك وتعالى: ﴿ **والسارقُ والسارقةُ فاقطعوا أيديهما** ﴾ لأنه عموم فلا يُخص منه شيء إلا بدليل، ولا دليل لأبي حنيفة يصح به التخصيص في سرقة بعض الأموال إلا تأويله على الحديث، وتأويله عليه يعارض بما هو أولى منه، وذلك أن الحرز لم يأوه فلذلك لم يجب فيه القطع.

فصـــل

في ترتيب القطع في السرقة

وإذا سرق السارق قطعت يده اليمنى، ثم إن سرق قطعت رجله اليسرى، ثم إن سرق قطعت يده اليسرى، ثم إن سرق قطعت رجله اليمنى، ثم إن سرق ضُرب وحبس. هذا قول مالك ـ رحمه الله ـ ومذهب أهل الحجاز. ولم ير أن يُقتل بعد الرابعة على ما روي عن النبي ـ ﷺ ـ من رواية جابر بن عبد الله أنه أُتي بعبد قد سرق فقطع يده اليمنى، ثم أُتي به بعد ذلك قد سرق فقطع رجله اليسرى، ثم أُتي به بعد ذلك قد سرق فقطع يده اليسرى، ثم أُتي به بعد قد سرق فقطع رجله اليمنى، ثم أُتي به بعد قد سرق فقتله، لأنه حديث غير صحيح. وفي حديث

---

(٣٦) ساقط من ت.

مصعب بن ثابت: قتل السارق بالحجارة في الخامسة ولم يقل به أحد من أهل العلم إلا ما ذكره أبو المصعب في **مختصره** عن أهل المدينة مالك وغيره، وهذا غير صحيح لقول رسول الله ﷺ: لا يَحِلُّ دمُ امرىءٍ مسلمٍ إلا بإحْدَى ثلاث أن يَكْفُرَ بعد إسلامه أو يزنيَ بعد إحصانِه أو يقتل نفساً بغير حق[٣٧]. ولو صح الخبر لوجب أن يحمل على أنه خرج على وجه التغليظ كقوله في شارب الخمر اقتلوه تغليظاً وزجراً، والله أعلم.

فصل

وذهب أهل العراق إلى أنه تقطع يده اليمنى ثم رجله اليمنى ولا يُقطع منه شيء بعد ذلك. واتفق جمهور السلف والخلف من أهل الحجاز والعراق على قطع الرِّجل بعد اليد وإن كان الله عزَّ وجلَّ لم يذكر في كتابه إلاّ الأيديَ للسنة الثابتة في ذلك عن النبي ﷺ. وشذَّت طائفة من التابعين وبعض أهل الظاهر فلم يروا أن تقطع من السارق إلاّ الأيدي لا أكثر، وهو مذهب الخوارج.

فصل
في حدّ القطع في السرقة

وتقطع يد السارق مِن الكوع لا خلاف بين أهل العلم في ذلك. واختلفوا في الرِّجْل، فالذي عليه مالك رحمه الله وجل أهل العلم أنه يُقطع من المفصل الذي في أصل السارق. وقال في **المدونة**: تحت الكعبين ويبقى الكعبان في الساقين. وقال في **كتاب ابن شعبان**: بين الكعبين، وقيل إنه يُقطع من المفصل الذي في وسط القدم ويترك له العَقِبُ حكاه ابن شعبان عن علي وابن عباس وعطاء وابن جعفر. وقال إنه موضع يحتمل الاختلاف لأن المفصل الذي في وسط القدم هو أول المفاصل الذي يأتي على جميع أصابع الرِّجل، كما أن الرُّسغ هو أول المفاصل الذي يأتي على أصابع اليد، فشبَّهوا هذا بهذا. هذا معنى قوله دون لفظه. والله أعلم.

(٣٧) في **صحيح البخاري**، والقسامة من صحيح مسلم، والحدود من سنن أبي داود، والترمذي، والنسائي والدارمي، و مسند أحمد بألفاظ مختلفة.

فصــل

في السارق يُقطع وقد استهلك السرقة

وأجمع أهل العلم على أن السلعة المسروقة إذا وُجدت قائمة بيد السارق فإنها تُرد إلى صاحبها. واختلفوا إذا تلفت عنده وأقيم عليه الحد هل يُتبع بها أم لا على أربعة أقوال:

أحدها: أنه يتبع بها في اليسر والعدم وهو قول الشافعي.

والثاني: أنه لا يتبع بها في اليسر ولا في العدم، حكى هذا القول إسماعيل القاضي عن أهل الشرق.

والثالث: أن المسروق منه مخير إن شاء اتّبع السارق بقيمة سرقته ولم تُقطع يده، وإن شاء بذل له القيمة وترك اتباعه بها وقطعت يده. هذا قول أبي حنيفة، حكاه عنه عبد الوهاب في شرح **الرسالة**، فلا يجب للإمام على مذهبه إذا تلفت السرقة أن يقطع يد السارق إلّا بعد تخيير المسروق منه. وذهب مالك ـ رحمه الله ـ إلى أنهُ إن كان متصل اليسر من يوم سرق إلى يومَ أُقيم عليه الحدُّ ضمن قيمة السرقة، وإن كان عديماً أو أعدم في بعض المدة سقط عنه الغرم، وهذا هو الصحيح، لأنه إذا كان موسراً متصل اليسار فكأَنَّ سرقة قائمةُ العين لأنه وإن أتلفها فقد وَفَّى بها مالُه. وهذا التعليل إنما يصح إذا أتلفها بالإستيـفـاء وأما إذا أتلفها بالجناية عليها أو تلفت بأمر من السماء فلم يف بتلافها مالُه فيلزم عليه ألّا يؤخذ من ماله وإن اتصل يسره إذا تلفت بأمر من السماء أو بجنايته عليها، وهذا ما لم يقولوه. فالعلة الصحيحة في هذا على مذهب مالك أنه إنما وجب ألّا يتبع بقيمة السرقة في العدم إذا قُطعت يده لئلا تجتمع عليه عقوبتان: قطع يده واتباع ذمته ولم يوجب الله عليه إلا عقوبة واحدة جزاءً بما كسب فقال: **فاقْطَعُوا أَيدِيَهُما جزاءً بِمَا كَسَبَ**. وأمّا في الْمَلأ فيُردُّ على المسروق منه قيمةُ سرقتِه وإن قطعت يده، كما يرد عليه عينُ سرقته بالإجماع إذا ألفيت[38] قائمة بيده وليس ذلك عقوب ثانية. ولا يلزم على

(٣٨) في ت: إذا بقيت.

هذا أن يؤخذ منه إذا أيسر بعد أن أعدم لأن العدم قد أسقطها عنه، إذ لا يصح أن تتبع ذمته بها فيكون ذلك عقوبة أخرى، وإذا سقطت عن ذمته لم يصح أن تعود عليه والله أعلم.

فصـــل
في حكم توبة السارق

توبة السارق غير مقبولة منه في إسقاط الحد عنه بخلاف توبة المحارب، لأن الله فرق بينهما في كتابه، فأمر بإقامة الحد عليهم ثم عقّب بذكر التوبة من غير استثناء فجعلها مستقلة بعد القطع، فدل ذلك على أن توبته لا تُسقط عنه الحد وإن أسقطت عنه الإثم إذا صحت توبته ورد السرقة على صاحبها وتحلّله من إمساكها عنه. وذكر تعالى إقامة الحد على المحاربين ثم استثنى منهم مَنْ تَابَ ألَّا يُقامَ عليه الحد فقال تعالى: **﴿ إلَّا الذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِم فاعْلَمُوا أنّ الله غفورٌ رحيم ﴾**[39]. وهاتان الآيتان أصلٌ في أن تُقبل توبةُ المرتدِّ وكلِّ مُعلنٍ بما كان عليه، وألّا تُقبلَ توبة الزنديق ولا الساحر ولا الزاني ولا الشارب للخمر ومَنْ أشبههم من المستترين بما كانوا عليه إذا أَسِرَتْهُم البينة لأنهم يتمنون أن يكون ذلك منهم تحيُّلاً لإسقاط الحدود منهم. قال الله عزَّ وجلَّ: **﴿ فلمَّا رَأوا بَأْسَنا قالوا آمَنَّا بالله وحده وكَفَرْنَا بِما كُنَّا به مشركين فَلَمْ يَكُ يَنْفَعُهُم إيمانُهُم لَمَّا رَأَوْا بَأْسَنا سُنَّةَ الله إلى قوله الكَافِرون ﴾**[40] وقال تعالى: **﴿ حتى إذَا أَدْرَكَه الْغَرَقُ قال آمَنْتُ أَنَّه لاَ إِلَهَ إلاَّ الذي آمَنَتْ به بَنُو إسرائيلَ وأنا من المسلمين آلآنَ وَقَدْ عَصَيْتَ قبلُ وكُنْتَ مِن المُفْسِدين ﴾**[41]. وبالله سبحانه التوفيق لا ربّ غيره.

تم كتاب السرقة بحمد الله وعونه

يتلوه كتاب الحرابة[42]

---

(٣٩) الآية ٣٤ من سورة المائدة.

(٤٠) الآيتان ٨٤ ـ ٨٥ من سورة غافر.

(٤١) الآيتان ٩٠ ـ ٩١ من سورة يونس.

(٤٢) هذه الجمل الختامية اختصت بها ق ٢.



كتـــاب المحاربين والمرتدين

القول في ماهية الحرابة وما الواجب فيها

قال الله عز وجل: ﴿ مِنْ أجلِ ذلك كَتَبْنا على بني إسرائيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نفساً بغير نفسٍ أو فسادٍ في الأرضِ فكأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جميعاً ﴾[1]. فجعل الفساد في الأرض بمنزلة القتل في وجوب القتل به. فمعنى الآية مَنْ قتل نفساً بغير نفس أو بغير فساد في الأرض فأسقط غير وعطف الكلام على ما قبله ثم بيَّن الله تبارك وتعالى الفساد في الأرض المذكورَ في هذه الآية ما هو فقال: ﴿ إنَّمَا جزاءُ الذين يُحاربون اللهَ ورسولَه ويَسْعَوْن في الأرض فساداً أَنْ يُقَتَّلُوا أو يُصلَّبوا أو تُقَطَّعَ أيدِيهم وأرجُلُهُم مِن خلافٍ أو يُنْفَوْا من الأرضِ ذلك لهم خزيٌ في الدنيا ولهم في الآخرة عذابٌ عظيم ﴾[2].

فصـــل

فمحاربةُ الله ورسولِه عصيانُهما بإخافة السبيل، وإخافةُ السبيل هو السعي في الأرض فساداً أو السعيُ في الأرض فساداً هو الحرابةُ نفسها لا غيرها. وقوله تعالى ويسعون في الأرض فساداً تكريرٌ لذكر الحرابة بغير اسم الحرابة على سبيل التأكيد، وهو كثير موجود في القرآنِ ولسان العرب. قال الله عز وجل: ﴿ إنَّمَا أَشْكُو بَثِّي وحُزْنِي إلى الله ﴾[3]، والبثّ والحزن شيء واحد. وقال: ﴿ ثُمَّ عَبَسَ

(١) الآية ٣٢ من سورة المائدة.

(٢) الآية ٣٣ من سورة المائدة.

(٣) الآية ٨٦ من سورة المائدة.

وبَسَرَ ﴾[٤] وهما شيء واحد. وقال: ﴿ **مَنْ كَانَ عَدُوّاً للهِ وملائكتِه ورُسلِه وجبريلَ وميكائيلَ ﴾**[٥] فأعاد ذكر جبريل وميكائيل وإن كانا من الملائكة تأكيداً لهما. وقال: ﴿ **فيها فاكهةٌ ونخلٌ ورُمَّان ﴾**[٦] والنخل والرمان من الفاكهة، وهذا كثير، وبالله التوفيق.

فصل

فَمَن أخاف السبيلَ فقد استحق اسم الحرابة بإجماع، ولهذا قال مالك ـ رحمه الله ـ: إن الإمام مخير في المحارب، وإن لم يقتل ولا أَخَذَ مالاً إن شاء قَتَله وإن شاء صلبه وإن شاء قطعه من خلاف وإن شاء ضربه ونفاه، لأن الله خَيَّرَ في عقوبة المحارب بأحد هذه الأربعة الأشياء فقال: ﴿ **أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أيدِيهِم وأرجُلُهم مِن خلاف أَوْ ينْفَوا من الأرض ﴾**[٧]، لأن كل ما قال الله فيه افعل كذا وكذا فصاحبه بالخيار في فعل أي ذلك شاء، مثل قوله تعالى: ﴿ **ففِدْيةٌ مِن صيام أو صدقةٍ أو نُسُكٍ ﴾**[٧]. ومثل قوله في كفارة الأَيْمان: ﴿ **فكفارتُه إطعامُ عشرة مساكينَ مِن أوسط ما تُطعمون أهلِيكُم أَوْ كسوتُهم أَوْ تحريرُ رقبةٍ ﴾**[٨].

فصل

وقد اختلف فيمن نزلت هذه لآية فقيل إنها نزلت في المشركين الحربيين، فالإمام مخير بهذه الآية في أسرى المشركين إن شاء قتلهم وإن شاء صلبهم وإن شاء قطع أيديهم وأرجلهم من خلاف. وقد قيل: إنها نزلت في قوم من أهل الكتاب كان بينهم وبين النبي ﷺ عهد وميثاق فنقضوا العهد وأفسدوا في الأرض فخيَّر الله رسوله إن شاء أن يقتل وإن شاء أن يصلب وإن شاء أن يقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف، وإن شاء أن ينفي. ورُوي هذا عن ابن عباس رضي الله عنه. وقيل: إنها

---

(٤) الآية ٢٢ من سورة المدَّثِّر.
(٥) الآية ٩٨ من سورة البقرة
(٦) الآية ٦٨ من سورة الرحمن.
(٧) الآية ١٩٦ من سورة البقرة.
(٨) الآية ٨٩ من سورة المائدة.

نزلت في الرهط من عرينة أو عكل الذين أتوا النبي عليه السلام فقالوا: يا رسول الله إنا كنا [أهلَ ضَرْع ولم نكن][9] أهل ريف وإنّا استوخضْنا المدينة، فأنزلهم بذود وراعٍ وأمرهم أن يخرجوا فيها فيشربوا من ألبانها وأبوالها ففعلوا، فلما صحّوا قتلوا الراعي واستاقوا الذود وكفروا بعد إسلامهم فأُتي بهم إلى رسول الله ﷺ فقطع أيديهم وأرجلهم وسمل أعينهم وتركهم في الْحَرَّةِ يستطعمون فلا يُطعمون ويستسقون فلا يُسقون حتى ماتوا. روي هذا عن أنس بن مالك[10] وجاء عنه أنه أحرقهم بالنار بعد قتلهم.

فصل

ولم يعلم أَن رسول الله ﷺ مثَّل بِأحد غير هؤلاء قبلُ ولا بعدُ. وثبت عنه أنه نهى عن المثلة. واختلف في حكم النبي ﷺ في هؤلاء الرهط، فقيل: إنه منسوخ، نسخه نهيه ﷺ عن المُثلة، وقيل: إنه نُسخ بهذه الآية وإنها إنما نزلت عتاباً لما فعل بهم، وقيل: إنه حكم ثابت في نظرائهم أبداً غير منسوخ لأنهم ارتدوا وقتلوا وحاربوا وسرقوا، فحكمُهم غيرُ حكمِ مَن حارب وسعى في الأرض فساداً من أهل الإسلام وأهل الذمة الذين ثبت الحكم فيهم بالآية. وقيل: إنهم سملوا أعينَ الرِّعاء فلذلك سمل رسول الله ﷺ أعينهم. وقيل: إن رسول الله ﷺ لم يسمل أعينهم لكنه أراد أن يفعل ذلك فأنزل الله الآية فعرَّفه بالحكم فيهم ونهاه عن سمل أعينهم.

فصل

فأما قول من قال إن الآية نزلت في المشركين الحربيين فإنه بعيد جداً لقوله تعالى فيها: ﴿ **إلّا الذين تابوا مِن قبلِ أن تقدروا عليهم** ﴾. ولا اختلاف أن توبة الحربيّ تُسقط عنه بالرُّمة من الأحكام في حال كفره سواءٌ أسلم قبل القدرة عليه أو

---

(٩) ساقط من ت.

(١٠) أخرجه البخاري في أبواب عديدة من **الصحيح**، وكذلك أبو داود، والترمذي، والنسائي، وابن ماجه في **السنن**. بألفاظ متقاربة.

بعد ذلك وكذلك قول من قال: إن الآية نزلت في الذين حكم فيهم رسول الله ﷺ بما حكم مِن قطع أيديهم وأرجلهم وسمل أعينهم بعيدٌ أيضاً لمخالفة حكمِه فيهم ما تضمنته الآية من العقوبات مع تظاهُر الآثار بأن الآية إنما وردت بعد الذي كان من حكم رسول الله ﷺ في هؤلاءِ الرهط المذكورين.

فصل

وأَوْلَى ما قيل في الآية أن الله أنزلها على رسوله إعلاماً منه له بالحكم فيمن حارب الله ورسوله وسعى في الأرض فساداً من أهل الإسلام وأهل الذمة، وأن سبب نزولها كان نقض ناقض من أهل الذمة من بني إسرائيل عهدَه وسعيه في الأرض بالفساد. وإنما قلنا إنّ ذلك أولى ما قيل في الآية لأن القصص التي قصها الله قبل هذه الآية وبعدها من قصص بني إسرائيل وأنبيائهم وأن تكون هذه الآية المتوسطة بين ذلك تقتضي تعريف الحكم فيهم وفي نظائرهم أولى ما قيل في ذلك مع ما رُوي عن ابن عباس أنها نزلت في قوم من أهل الكتاب نقضوا العهد وأفسدوا في الأرض، فيحتمل أن يكونوا من بني إسرائيل والله أعلم وأحكم.

فصل

وليس معنى قول مالك ومن قال بقوله في تخيير الإمام في عقوبة المحارب إنه يفعل فيه بالهوى، ولكن معناه أنه يتخير من العقوبات التي جعلها الله جَزَاءَهُ ما يرى أنه أقربُ إلى الله وأولى بالصواب بالاجتهاد فكم من محارب لم يقتل هو أضرّ على المسلمين ممّن قُتل في تدبيره وتأليبه على قطع طرق المسلمين.

فصل

فإن كان المحارب ممن له الرأي والتدبير فوجهُ الاجتهاد فيه قتله أو صلبه لأن القطع لا يرفع ضرره عن المسلمين. وإن لم يكن على هذه الصفة وأخذ بحضرة خروجه أخذ فيه بأيسر ذلك وهو الضرب والنفي.

فصـــل

وأما إنْ قَتَلَ فلا بد من قتله ولا يخير الإمام في قطعه ولا في نفيه، وإنما له التخيير في قتله أو صلبه. وأمَّا إن أخذ المال ولم يقتل فلا تخيير للإمام في نفيه وإنما له التخيير في قتله أو صلبه أو قطعه من خلاف. هذا تحصيل مذهب مالك رحمه الله. وقد وقع في بعض روايات **المدونة** أنه من نصب نصباً شديداً أو علا أمرُه وطال زمانه فإن الإمام يقتله ولا خيار له فيه. معناه أنه لا ينبغي للإمام أن يأخذ في مثل هذا إلا بالقتل لأنها العقوبة المختارة في مثله بالاجتهاد، فلا تكون هذه الرواية على هذا التأويل خلافاً لأصله الذي حكيناه عنه.

فصـــل

وذهب الشافعي وأبو حنيفة وجماعة من العلماء إلى أن أو في هذه الآية ليست للتخيير وإنما هي للترتيب والتعقيب. وأنَّ العقوبات التي أنزلها الله في المحارب تختلف باختلاف إجرامه. قالوا لأن كل موضع ذكر الله فيه عقوبات مختلفة وقصد الترتيب بدأ بالأغلظ فالأغلظ، وإن قصد التخيير بدأ بالأخف فالأخف.

مقال الأول: كفارة الظهار والقتل.

ومثال الثاني: كفارة اليمين وفدية الأذى.

فلما بدأ الله في المحارب بالقتل ثم الصلب ثم القطع ثم النفي علمنا أنه قصد الترتيب لا التخيير. وهذه دعوى لا دليل عليها. بل الدليل قائم على بطلانها، من ذلك قول الله عز وجل: ﴿ **أن يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا** ﴾ فبدأ بالقتل وهو أخف من الصلب فذلك يوجب التخيير على مذهبهم بين القتل والصلب وهم لا يقولونه. وأيضاً فإن الله قال في جزاء الصيد: ﴿ **هَدْياً بَالِغَ الكعبةِ أو كَفَّارَةُ طَعامِ مساكينَ أو عَدْلُ ذَلِكَ صِيَاماً** ﴾[11]، فبدأ بالهدي وهو أغلظ من الإطعام والصيام فكان ذلك

---

(١١) الآية ٩٥ من سورة المائدة.

على التخيير ولم يكن على الترتيب وأيضاً فلو كان اللسان العربي يوجب الترتيب إذا بدأ في العقوبات بالأغلظ فالأغلظ على ما قالوه دون التخيير لما احتاج تعالى أن يقول في كفارة القتل وكفارة الظهار: ﴿ **فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فصيامُ شهرين مُتتابعيْن**﴾[١٢]، ولقال أو صيام شهرين متتابعين لأن أَوْ أخفُّ على اللسان وأوجز في الكلام، لأن البلاغة إنما هي في بيان المعاني مع اختصار اللفظ مع أنا لا نقول إن عتق رقبة أغلظُ من صيام شهرين متتابعين بل صيام شهرين متتابعين أشدّ وأغلظ من عتق رقبة لا سيما على من هو كثير اليسار، وفي بعض هذا كفاية.

فصل

واستندوا فيما ذهبوا إليه من ذلك إلى ما رُوي عن ابن عباس أن المحارب إذا حارب وقَتَل قُتِل وإن حارب وقَتَل وأَخَذَ المالَ صُلب. وإن حارب وأخذ المال ولم يقتل قُطِع من خلاف، وإن حارب السبيل ولم يقتل ولا أخذ مالاً نُفِي إلاَّ أن يتوب في ذلك كله قبل أن يُقدَرَ عليه.

فصل

فأما الشافعي فقال بقول ابن عباس هذا. وقد اختلفت الروايات عنه اختلافاً كثيراً أعني ابن عباس. وأما أبو حنيفة وأصحابه فقالوا: إنْ أخاف السبي ولم يقتل وظُفِر به قبل أن يتوب حُبس لقول الله عز وجل: ﴿ **أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الأَرْضِ** ﴾، وتأوَّلوا أن النفي الحبسُ. وإن أخذ مالاً فكان ما أخذ عشرة دراهم فصاعداً قُطعت يده ورجله من خلاف. فإن قَتَل وأَخَذ المال فإن أبا حنيفة قال: الإمامُ بالخيار إن شاء قطع يده ورجله من خلاف أو صلبه وقتله على الخشبة، وإن شاء لم يصلبه وقطع يده ورجله من خلاف ثم قتله، وإن شاء قتله بغير صلب أو قطع. قال أبو يوسف ومحمد بن الحسين وغيرهما: إذا وجب عليه القتل لم يقطع لأن القتل يأتي على كل شيء، ولكن أحب إليهم أن يقتل على الخشبة مصلوباً. فإن خرج

(١٢) الآية **٩٢** من سورة النساء.

ولم يفعل غير ذلك كان أمره إلى المخروج ولم يُحكم عليه بحكم المحارب وبالله التوفيق.

فصـــل

واختلف في معنى قول الله عز وجل: ﴿ أو يُصَلَّبُوا ﴾، فقيل: إنه يقتل ثم يصلب ليرتدع أهلُ الفساد، وهو قول أشهب. وقيل: إنه يُصلب حياً ويقتل في الخشبة وهو قول ابن القاسم وابن الماجشون وهو اختيار ابن بكير، لأن الصلب أن يُقتل مصلوباً فيسيل دمه وهو مربوط في الخشبة من قولهم: تَمْرٌ مُصَلِّب إذا كان ذا صفر سائل[١٣]، ولأن الله إنما خيَّر في صفة قتله ولو كان إنما خيَّر في صلبه بعد قتله لقال أن يُقتَّلوا أو يُقتَّلوا ثم يُصْلَبُوا، وهذا بيِّن.

فصـــل

فعلى مذهب من رأى أنه يقتل ثم يصلب يصلّي عليه قبل الصلب. واختلف في الصلاة عليه على مذهب من يرى أنه يقتل في الخشبة فقال ابن الماجشون في **الواضحة**: ينزل من الخشبة حتى تأكله الكلاب والسباع، ولا يُترك أحد من أهله ولا من غيرهم أن يُنزلَهُ ليدفنه ولا ليصلي عليه. قال في **الثمانية**: ويصفّ خلف الخشبة ويصلّى عليه وهو مصلوب، خلاف ظاهر قوله في **الواضحة**. وقال سحنون: إذا قُتل في الخشبة أنزل منها وصُلي عليه. واختلف قوله: هل يعاد فيها ليذعر بذلك أهل الفساد أم لا على قولين. وذهب أبو حنيفة وأصحابه إلى أنه لا يبقى في الخشبة أكثر من ثلاثة أيام ثم ينزل لأنّ إبقاءه عليها أكثر من ثلاثة أيام مُثلة. وهذا التحديد تحكُّمٌ بغير دليل ولا برهان.

فصـــل

وأما قوله: ﴿ أَوْ تُقَطَّعُ أيْدِيهم وأَرْجُلُهُم مِن خِلافٍ ﴾ فمعناه أن تُقطع يده اليمنى ورجله اليسرى، ثم إن عاد قطعت يده اليسرى ورجله اليمنى. واختلف إذا

---

(١٣) كذا. وفي **لسان العرب**: «تمرٌ مُصَلِّب ـ بكسر اللام ـ أي يابس شديد».

كان أشلّ اليد اليمنى أو مقطوعها في قصاص أو جناية وشبهه. فقال ابن القاسم: تقطع يده اليسرى ورجله اليمنى حتى يكون القطع من خلاف كما قال الله عز وجل. وقال أشهب: تقطع يده اليسرى ورجله اليسرى، وقول ابن القاسم أظهر.

فصــل

وأما قوله: ﴿ أَوْ يُنْفَوا مِنَ الأرض ﴾ فاختُلف في تأويله روى مطرف عن مالك أن النفي السجنُ، وبه قال أبو حنيفة وأصحابه. وقال ابن القاسم ورواه عن مالك إن النفي أن يُنفَى من بلده إلى بلد آخر أقلُّه ما تُقصر فيه الصلاة فيسجن فيه إلى أن تظهر توبته. وقال ابن الماجشون معنى ذلك أن يطلبهم الإمام لإقامة الحد عليهم فيكون هروبهم إقامة الحد عليهم هو النفي، فأما أن يُنفى بعد أن يُقدر عليه فلا. وقال السدي وغيره: هو أن يطلبهم الإمام بالخيل حتى يأخذهم فيقيم فيهم الحكم أو يُنفوا من أرض الإسلام إلى أرض الحرب، وهو نحـو قول ابن الماجشون. فعلى قول هؤلاء تكون العقوبات التي ذكر الله في المحارب بعضها لمن قُدر عليه، وبعضها لِمَن لم يُقدر عليه. والأشبهُ أن تكون كلّها فيمن قُدِر عليه. وقيل: إن الإمام إذا قدر عليه نفاه من بلدِهِ إلى بلد آخر، وهو قول سعيد بن جبير وغيره، وهو بعيد، لأن نفي المحارب عن بلده إلى بلد آخر ليس بعقوبة له، إذ هو في حرابته وخروجه غائب عن بلده، فإنما نفيه إلى بلد آخر دون أن يُسجن إحمالٌ له وتسليط وبعث على التزيد في العبث والفساد.

فصــل

وأما قوله: ﴿ إلَّا الذينَ تَابُوا مِن قبل أن تَقْدِرُوا عليهم فاعلَمُوا أنَّ اللهَ غفورٌ رحيمٌ ﴾ فإن أهل العلم اختلفوا في هذا المعنى في أربعة مواضع:

أحدها: قبول توبة المحارب من أهل الإسلام وأهل الذمة.

والثاني: في صفة المحارب التي تقبل منه التوبة.

والثالث: في صفة التوبة التي تُقبل منه.

والرابع: فيما تُسقط عنه التوبة من الأحكام. فأما الموضعُ الأول وهو قبول التوبة منه فإن الأصل في ذلك قولين:

أحدها: أن توبته لا تُقبل منه ولا تُسقط حقاً من الحقوق ولا حكماً من الأحكام. قال ذلك مَن ذهب إلى أن الآية نزلت في المشركين من أهل الحرب، وهو قول الحسن، وقد بينا ضعف هذا القول.

والثاني: أن توبته تُقبلُ منه، وهو قول جل أهل العلم. ثم اختلف هؤلاء في صفة المحارب الذي تقبل منه التوبة على ثلاثة أقوال:

أحدها: أنه لا تقبل منه إلاَّ أن يخرج في حرابته من دار الإسلام ويلحق بدار الحرب.

والثاني: أنها لا تقبل منه إلا أن يكون قد لحق بدار الحرب أو كانت له فئة في بلد الإسلام وإن لم يلحق بدار الحرب.

والثالث: أنها تقبل منه في جميع الأحوال كان وحده لا فئة له أو كانت له فئة ولم يلحق بدار الحرب أو كان قد لحق في حرابته بدار الحرب. واختلفوا أيضاً في صفة توبته التي تقبل منه على أقوال:

أحدها: أنَّ توبته تكون بوجهين: أحدهما: أن يترك ما هو عليه وإن لم يأت الإمام. والثاني: أن يُلقيَ سلاحه ثم يأتي الإمام طائعاً وهو مذهب ابن القاسم.

والقول الثاني: أنَّ توبته إنما تكون بأن يترك ما هو عليه ويجلس في موضعه ويَظهر لجيرانه. وأما إن أَلْقَى سلاحه وأتى الإمام طائعاً فإنه يقيم عليه حد الحرابة إلاَّ أن يكون قد ترك قبل أن يأتيه ما هو عليه وجلس في موضعه حتى لو علِم الإمام حاله لم يُقم عليه حدّ الحرابة، وهذا قول ابن الماجشون.

والقول الثالث: أنَّ توبته إنما تكون بالمجيء إلى الإمام، وإن ترك ما هو عليه لم يُسقط ذلك عنه حكماً من الأحكام إن أُخذ قبل أن يأتي الإمام. واختلفوا أيضاً فيها تُسقط عنه التوبة من الأحكام على أربعة أقوال:

أحدها: أن التوبة لا تسقط عنه إلاَّ حدَّ الحرابة ويؤخذ بما سوى ذلك من حقوق الله وحقوق الناس.

والثاني: أن التوبة تُسقط عنه حدّ الحرابة وجميع حقوق الله من الزنى والقطع في السرقة وشرب الخمر وما أشبه ذلك. ويُتبع بحقوق الناس من الأموال في ذمته، وإن كان قَتَل فإن أولياء القتيل فيه بالخيار بين أن يقتلوا أو يعفوا.

والثالث: أن التوبة تُسقط عنه حق الحرابة وجميع حقوق الله وما أخذ من الأموال، إلاّ أن يوجد من ذلك شيء قائم بعينه لم يُتلفه أو يكون قد قتل فيكون للأولياء أن يستفيدوا منه إن شاءوا، وهذه رواية الوليد بن مسلم عن مالك.

والرابع: أن التوبة تُسقط جميع ما فعله من حق الله أو لأحد من الناس في دم أو مال إلاَّ أن يوجد من ذلك شيء قائم بيده بِعينه.

فصـــل

وقد اختلف في المحارب إذا امتنع فأَمَّنَه الإمامُ على أن ينزل، فقيل: إن له الأمان ويسقط عنه به حد الحرابة. وقيل: لا أمان له ويقام عليه حد الحرابة، لأنه إنّما يُؤمَّنُ المشرك على أن يؤدي الجزية ويكون على الذمة، وتأمين المحارب إنما هو على أن يعطّل إقامة الحدود فيهم وذلك ما لا يصح، وهو قول ابن الماجشون.

فصـــل

فيمَنْ حارب على تأويل كأهل الأهواء

فهذا كله في المحارب، الذي يخرج فسقاً وخلوعاً على غير تأويل. وأما مَن حارب على تأويل فَقَتَل وأخَذَ المالَ مثل الحرورية والإباضية والقدرية وأهل الأهواء كلهم ثم أُخِذ ولم يتب فإنه لا يقام عليه حد الحرابة ولا يؤخذ منه ما أَخَذَ من المال وإن كان موسراً إلاَّ أن يوجدَ بيده شيء بعينه فيردّ إلى ربه. واختلفوا هل يُقتل بِمن قَتَل قصاصاً. إذا تاب أو أُخذ قبل أن يتوب. فقال عطاء وأصبغ: يقتل به قَوَدَاً. وقال مطرف وابن الماجشون عن مالك: لا يُقتل به ولا يُقاد منه. ومثله في الأثر من

كتاب الجهاد من المدونة من قول ابن شهاب: هاجت الفتنة الأولى فأدركت رجالاً ذوي عدد من أصحاب رسول الله ﷺ كانوا يرون أن يهدم أمرُ الفتنة فلا يقام على أحد قصاصٌ فيمن قتل ولا حدٌّ في سَبْيِ امرأةٍ مُسَّتْ، ولا يرى بينهما وبين زوجها ملاعنة، يريد إن نَفَى ولدها، ولا يرى أن يقذفها أحدٌ إلاَّ جُلِد الحدَّ. ومَنْ أُسِرَ مِنهم في الحرب وهي قائمة لم يظهر بعد على أهل رأيه فللإمام أن يقتله إن رأى ذلك لما يخاف من أن يعين مع أصحابه على المسلمين. وإن كان ذلك بعد انقطاع الحرب والظهور على أهل رأيه فإنه لا يُقتل، وحكمُه حكم البدعي في جماعة المسلمين الذي لا يَدْعُو إلى بدعته يُستتاب في قول ذلك فإن تاب وإلاَّ قتل. وهو قول مطرِّف وابن عبد الحكم وأصبغ. وفي قول ابن الماجشون وسحنون يُنهَى عن بدعته ويُؤدَّب ويستتاب ويقبل منه ما أظهر من قليل التوبة أو كثيرها [ولا يقتل](١٤) وهو قول عطاء وبالله التوفيق.

فصـــل

وأما المحارب إذا ارتد فحارب في ردته فقَتَل وأَخَذَ المالَ ثم ظُهر عليه فإنه يُقتل بالحرابة ولا يُستتاب كما يُستتاب المرتد إذا لم يحارب، ولا يجوز لأولياء المقتول العفوُ عنه كانت حرابته في بلد الإسلام أو بعد أن لحق بدار الحرب. وأما إن أسلم المرتدُّ المحارِبُ في ارتداده بعد أن أُخذ أو قبل أن يُؤخذ فإن كانت حرابته في بلد الحرب فهـو كالحربي يُسلم لاتِبَاعةَ عليه في شيء مما فعل في بلد الحرب في حال ارتداده. وأما إن كانت حرابته في بلد الإسلام فإنما يُسقط إسلامه عنه حكم الحرابة خاصة ويغرم ما أَخَذَ من المال إن كان له مال ويُتبع به في ذمته إن لم يكن له مال بمنزلة ما استهلك من الأموال بغير حرابة. وكذلك ما أصاب من الدماء والجراح يُحكم عليه في ذلك بما يُحكم على المرتد إذا قَتَلَ أو جَرَح في حال ارتداده ثم أسلم. وهذا أصل اختَلَف فيه قولُ ابن القاسم، فمرةً نظر إلى حال المرتد في القَوَدِ والدية يوم الفعل، ومرة نظر إلى حاله يوم الحكم، ومرةً فوق بين الدية والقود فنظر إلى القول يوم الفعل وإلى الدية يوم الحكم.

---

(١٤) ساقط من ت.

فصـــل

فعلى قوله الذي نظر إلى حالة المرتد يوم الفعل في الجناية والدية إن كان قتل مسلماً أو نصرانياً عمداً أُقِيدَ منه بهما لأنه كان كافراً يوم العقل، والكافر يُقتل بالكافر والمسلم. وإن كان قتلهما خطأً كانت الدية على المسلمين لأنهم ورثته يوم الجناية ولا عاقلة له حينئذ. وعلى قوله الذي نظر إلى حاله يوم الحكم في الجناية والدية إن كان قتل مسلماً أُقيد منه به، وإن كان قتل نصرانياً لم يُقد منه لأن المسلم لا يُقتل بالنصراني وكانت ديته في ماله، وإن كان قتلهما خطأً كانت الدية على العاقلة لأنه يوم الحكم مسلمٌ له عاقلة فعقِل عنه جناياته. وعلى هذا القياس يجري حكم جناياته على القول الثالث الذي فرق فيه بين الجناية والدية، وبالله التوفيق لا شريك له.

بسم الله الرحمٰن الرحيم
وصلى الله على محمد

كتـــاب الـرجـــم

فصـل فـي
التشديد في الزنـى

حرَّم الله تبارك وتعالى الزنى على عباده وحظره في غير ما آية من كتابه. فقال تعالى: ﴿ولا تَقْرَبُوا الزِّنَى إنَّه كان فاحشةً وَسَاءَ سبيلا﴾[1] وقال تعالى: ﴿والذِين لا يَدْعُونَ معَ اللهِ إلَهاً آخرَ ولا يَقْتُلُون النَّفْسَ التي حرَّم اللهُ إلَّا بالحق ولا يَزْنُونَ ومَنْ يفعلْ ذلك يَلْقَ أثاماً يُضَاعَفْ له العذابُ يومَ القيامةِ ويَخْلُدْ فيه مهاناً﴾[2] وقال عز وجل: ﴿يا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا جَاءَكَ المُؤمِنَاتُ يُبَايِعْنَكَ عَلَى أَلَّا يُشْرِكْنَ باللهِ شَيْئاً وَلَا يَسْرِقْنَ وَلَا يَزْنِينَ وَلَا يَقْتُلْنَ أَوْلَادَهُنَّ وَلَا يَأْتِينَ بِبُهْتَانٍ يَفْتَرِينَهُ بَيْنَ أَيْدِيهِنَّ وأرجُلِهِنَّ وَلا يَعْصِينَكَ في معروف فبايعهنَّ واستغفِر لهُنّ الله﴾[3]. وقال: ﴿قد أفْلَحَ الْمُؤمِنُون الذِينَ هُمْ في صَلَاتِهم خَاشِعون والذينَ هُمْ عَنِ اللَّغْوِ مُعْرِضُونَ والذِينَ هُم للزّكاةِ فَاعِلُونَ، وَالذِين هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ إلَّا عَلَى أَزْوَاجِهِم أَوْ مَا مَلَكَت أيْمَانُهم فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ فَمَنِ ابْتَغى وَرَاءَ ذَلِكَ فَأُولَئِكَ هُمُ الْعَادُونَ﴾[4] وقال عز

---

(١) الآية ٣٢ من سورة الإسراء.
(٢) الآيتان ٦٨ ـ ٦٩ من سورة الفرقان.
(٣) الآية ١٢ من سورة الممتحنة.
(٤) الآيات ١ ـ ٧ من سورة المؤمنون.

وجل: ﴿والْحَافِظِينَ فَرُوجَهُم والْحَافِظَاتِ﴾[٥]. وقال رسول الله ﷺ: «مَنْ وَقَاهُ اللهُ شَرَّ اثْنَين وَلَجَ الْجَنَّةَ مَا بَيْنَ لِحْيَيْهِ وَمَا بَيْنَ رِجْلَيْه»[٦].

فصــل

فالزنى من أعظم الذنوب وأجل الخطايا، ليس بعد الشرك بالله وقتل النفس التي حرّم الله ذنبٌ أعظمُ منه. قال رسول الله ﷺ: «إن مِن أعظمِ الذنوب [عند الله][٧] أن تَجْعَلَ لِلّهِ نِدّاً وهو خَلَقَك ثُمَّ أَنْ تَقْتُلَ وَلَدَك خشيةَ أن يطعم مَعَكَ ثُمَّ أَنْ تَزْنِيَ بِحَلِيلَةِ جَارِك»[٨].

فصــل

وفرض الله تبارك وتعالى الحدود في الزنى على المُحْصَنين من عباده على قدر مراتِبهم في الإحصان. والإحصانُ هو التعفف عنِ الفواحش والامتناع منها. وهو مأخوذ من قولهم حِصْنٌ مَنِيع ودِرْع حصينة. وله ثلاثة أسباب: وهي الإسلام، والحرية، والتزويج. فهو على مراتب ثلاث، أولها الإسلام.

فالإسلام إحصانٌ لأنه يردع عن الفواحش ويكُفُّ عن القاذورات.

ثم الحرية لأنها تكف أيضاً عن الفواحش والدنايات. فمن حصلت له الحرية ينبغي له أن يُنزِّهَ نفسه عن أن يُلِمّ بفاحشة أو يقرب دناءة.

ثم التزويج لأنَّ مِن حقه أيضاً أن يردع عن الفواحش ويكفّ عن القاذورات.

---

(٥) الآية ٣٥ من سورة الأحزاب.

(٦) حديث حسن رواه عن أبي هريرة كل من الترمذي وابن حبان في صحيحه، والحاكم في المستدرك بلفظ: من وقاه الله شرَّ ما بين لحييْه وشر ما بين رجليه دخل الجنة.

(٧) زيادة في ت.

(٨) أخرجه أبو داود في آخر كتاب الطلاق من السنن بلفظ مقارب لما هنا.

فصـــل

فإذا زنى الكافر بكافرة مثلِهِ فلا حدّ على واحد منهما عندنا، حرين كانا أو عبدين، بِكرين كانا أو ثيِّبين، ويؤدبان عليه إن أعلناه لأنه ليس بِمُحْصَن بسبب من أسباب الإحصان. وإنما حكم رسول الله ﷺ على اليهوديين بالرجم على حكم التوراة لا على حكم الإسلام، لأنهم لم تكن لهم ذمة يومئذٍ، وإنما أُنزلت آية الجزية سنة تسع من الهجرة مُنْصَرَفَ النبي عليه السلام من حنين. ولو كانت لهم حينئذ ذمة لما رجمهم لأن الرجم لا يجب في شريعتنا[9] إلَّا بعد الإحصان بالإسلام والحرية والتزويج. وهذا قول مالك رحمه الله وجميع أصحابه لا خلاف بينهم في هذا، خلافاً للشافعي وأبي حنيفة في قولهما إن اليهوديين والنصرانيين إذا زنيا حكم عليهما بالرجم إن كانا مُحصنين أو بالجلد إن كانا بكرين. قال الشافعي في أحد قوليه إذا رضيا بحكم المسلمين وبالله التوفيق.

فصـــل

فإذا أسلم الكافر ثم زنى وهو عبدٌ كان حدُّه خمسين جلدة لإلمامِهِ بالفاحشة المحرّمة عليه بعد التحصن بالإسلام. فإن أعتق ثم زنى كان حده مائة جلدة لإلْمامه بالفاحشة المحرمة عليه بعد التحصن بالإسلام والحرية. [فإن تزوج ووطىء زوجته ثم زنى كان حدّه الرجم لإلمامه بالفاحشة المحرمة عليه بعد تحصنه بالإسلام والحرية][10] والتزويج، وهي أرفع مراتب الإسلام في التحصين.

فصـــل

ولا يكون الوطءُ بالتزويج إحصاناً حتى يقع بعد الإسلام والحرية، فإن وقع قبلهما أو قبل أحدهما لم يوجب حكماً ولا اعتبر به في انتقال الحد. وأما الحرية والإسلام فمتى اجتمعا جميعاً اعتبَر بهما تقدّم الإسلامُ الحريةَ أو الحريةُ الإسلامَ.

(٩) في ق ٢: في شريعته.

(١٠) ما بين معقوفتين ساقط من هـ.

وإن انفرد الإسلام دون الحرية كان إحصاناً يُعْتَبَرُ به. وإن انفردت الحرية دون الإسلام لم يكن إحصاناً يعتبر به.

فصــل

فعلى هذا الترتيب الذي وصفناه تُتأَوَّلُ آيُ القرآن الواردةُ في ذلك. فأما قول الله عز وجل: ﴿**واللاتِي يَأتِينَ الفاحشة مِن نسائكم فاسْتَشْهدوا عليهنَّ أرْبَعةً منكم فإن شَهِدُوا فأَمْسِكُوهن في البيوت حتَّى يَتَوَفَّاهُنَّ الموتُ أَو يَجْعَلَ اللهُ لهنَّ سبيلاً**﴾[11] وقوله عز وجل من قائل: ﴿**واللّذَانِ يَأتِيَانِها منكم فَآذُوهُمَا فإِنْ تَابَا وأصْلَحَا فأَعْرِضُوا عنهما إنَّ اللهَ كان تَوَّاباً رحيماً**﴾[12] فإنهما آيتان منسوختان لم يختلف أهل العلم أنهما منسوختان، وإنما اختلفوا في ترتيب نسخهما وفي الناسخ لهما ما هو. وإن كانتا في الزانيين المُحصنين أو في الزانيين البكرين أو عامّة في الصنفين فقيل إنَّ الآيتين جميعاً في المحصنين. وقيل إنهما في البكرين. وقيل إنهما عامتان فيهما جميعاً. وقيل إن الآية الأولى في المحصنين والآية الثانية في البكرين، فلا يصح أن تكون إحداهما ناسخة للأخرى لاختلاف الحكمين والمحكوم فيهم، وتكون الأولى منسوخة بالرجم المتواتر فعلُه الباقي حكمُه المنسوخ خطه على قول مَنْ ذهب إلى أنَّ ما رُوي عن عمر بن الخطاب [من قوله الثيبُ والثيبة فارجموهما، كان قُرْآناً فنسخ، وليس ذلك بصحيح على ما سنبينه إن شاء الله تعالى. أو][13] بقول الله عز وجل: ﴿**وَيَدْرَأُ عَنْهَا العذابَ**﴾[14] لأن العذاب المذكور في هذه الآية هو الرجم في الثيب على ما بينه رسول الله ﷺ، والثانية بقوله: ﴿**الزانيةُ والزّاني فاجْلِدُوا كلَّ واحد منهما مائةَ جَلْدَة ولا تأخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دين الله**﴾[15]. وأما من قال إن الآيتين في الزانيين البكرين أو في

(١١) الآية ١٥ من سورة النساء.
(١٢) الآية ١٦ من سورة النساء.
(١٣) ما بين معقوفتين ساقط من هـ.
(١٤) الآية ٨ من سورة النور.
(١٥) الآية الثانية من سورة النور.

الزانيين المُحصنين أو عامة في الصنفين فلا بد أن تكون إحداهما ناسخة لصاحبتها، إما الأولى بالثانية، وإما الثانية بالأولى. ثم الناسخة منهما لصاحبتها منسوخةٌ إما بقوله تعالى: **﴿الزانيةُ والزاني فاجْلِدُوا كلَّ واحدٍ مِنْهُما مائةَ جَلْدَة﴾** على مذهب من رأى أنهما في الزانيين المحصنين، أو بآية الجلد وما أنزل الله من الحكم بالرجم على مذهب من رأى أن الآيتين عامتان في الصنفين، فقيل إن الثانية هي الناسخة للأولى. وقال إسماعيل القاضي إن الأولى في التلاوة هي الناسخة للثانية، وذلك أن الزانيين في صدر الإسلام كانا يحنصان ويُحبسَان ويُشهدان فنُسخت بقوله: **﴿فَأَمْسِكُوهنَّ في البيوت حتى يَتَوَفَّاهنَّ الموتُ أَوْ يَجْعَلَ اللهُ لهنَّ سبيلاً﴾** وهذا بعيد لأن من حق الناسخ أن يكون وارداً بعد المنسوخ، والتلاوة تدلّ أن الثانية وردت بعد الأولى، لأن الهاء من قوله فيها: **﴿واللذان يَأتِيَانِهَا منكم﴾** عائدة على الفاحشة المذكورة في الآية الأولى. ولا يصح أن تكون هاء الكناية عائدة على ما لم يذكر بعد إلا أنه يؤيده ما روي أن رسول الله ﷺ قال لمّا نزلت آية الجلد قوله: **﴿الزانيةُ والزاني فاجلدُوا كل واحد منهما مائة جلدة﴾** خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلا، البكرُ بالبكر جلدُ مائة وتغريبُ عام. والثيبُ بالثيب **جلد** مائة والرجم[١٦].

فصـــل

فكان الرجم من عند الله عز وجل بأحد وجهين:

إما بنص أُوحِيَ به إلى النبي ﷺ وهو قوله: الشيخُ والشيخة فارْجُمُوهما البتة[١٧] فكان يتلى على أنه وحي ولم يكن قرآناً، إذ لو كان قرآناً لم يخل أن يكون مُحكماً أو منسوخاً، ولا يصح أن يكون محكماً إذ لو كان محكماً لثبت بين اللوحين ولَما صح سقوطه، لأن الله تعالى قد حفظ القرآن فقال: **﴿إنَّا نحنُ نزَّلْنا الذِّكْرَ وإنَّا**

(١٦) حديث صحيح رواه عن عبادة بن الصامت مسلم في **الصحيح**، وابن ماجه في السنن، وأحمد في **المسند**.

(١٧) في كتاب الحدود من **الموطأ**، عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن المسيب.

له لَحافِظون﴾[18]. ولا يصح أن يكون منسوخاً إذ لو كان منسوخاً لَمَا جاز أن يريد عمر بن الخطاب أن يكتبه في القرآن وهو ليس منه إذ قد نسخ. فلما بطل أن يكون محكماً وبطل أن يكون منسوخاً بطل أن يكون قرآناً. وإنما أراد عمر والله أعلم أن يكتب ذلك على أنه وحي لا على أنه قرآن. فلما خشي أن يظنه [الجاهل][19] قرآناً إذا رآه في المصحف مكتوباً توقَّف عن كتابته فيه. وقد قيل إنه كان يُقرأ وحياً فظنه عمر قرآناً، قاله إسماعيل القاضي، وهو بعيد، لأن عمر لا يصحّ عليه أن يظن قرآناً ما ليس بقرآن، لأن من علامات القرآن أنه محفوظ معلوم لا يصح الشك فيه ولا الارتياب في شيء منه. وكيف يصح أن يظن عمر قرآناً [ما عسى أن ينكره الناس حتى يقولوا عنه زَادَ في كتاب الله ما ليس منه هذا بعيد..

وإما بحمل قوله][20]: ﴿ويدْرَأُ عنها العذاب﴾[21] أو بدليل قوله: ﴿والذِين يَرْمُون المُحْصَناتِ ثُمَّ لَمْ يَأتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَداء﴾[22] لأن في الكلام دليلاً على أنهم لو أتوا بأربعة شهداء لتعلَّق عليهم بذلك حكمٌ، وذلك الحكم هو ما بيّنه رسول الله ﷺ من الرجم في الثيب.

فصـــل

سنّ رسول الله ﷺ مع الرجم الجَلْدَ كما سنَّ مع الجلد التغريب على ما روي عنه عبادة بن الصامت أنه قال: خُذُوا عنِّي قد جعل الله لهن سبيلاً، البكرُ بالبكر جَلْدُ مائةٍ[23] وتغريبُ عام والثَّيِّبُ بالثَّيِّب جلدُ مائةٍ والرجم. ثم نسخ ﷺ ما سَنَّ من الجلد مع الرجم في الثيب بما رواه أبو هريرة وغيره أنه رجم مـاعزاً ولم يجلده، وبما روى أبو هريرة وزيد بن خالد الجهني وسئل ابن معبد من رواية ابن

---

(18) الآية ٩ من سورة الحجر.
(19) ساقط من ق ٢.
(20) ما بين معقوفتين ساقط من هـ.
(21) تقدمت في الهامش ١٤.
(22) الآية ٤ من سورة النور.
(23) تقدم في الهامش ١٦.

عيينة في قصة العسيف آغْدُ على امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها، فاعترفت فرجمها، فصار هذان الحدّان مانعين للجلد مع الرجم، ونفي الرجم[٢٤] دون جلده ونفي التغريب على البكر مع الجَلْد على ما أحكمته السنّةُ.

فصــل

ولا اختلاف في هذا بين فقهاء الأمصار، وإنما تعلّق بحديث عبادة فَأَوْجَبَ على الزاني المحصن الجلد مع الرجم مَنْ شذَّ مِن أهل الظاهر. ومما يؤيد أن حديث عبادة منسوخ بحديث أبي هريرة وصاحبيه أن إسلام أبي هريرة متأخر في سنة سبع من الهجرة بعد افتتاح خيبر، وكذلك صاحباه. وعبادة بن الصامت من النقباء الإثني عشر ليلة العقبة، فروايتُه وقت نزول آية النور، وأمر العسيف بعد ذلك بسنين.

فصــل

وأما قول الله عز وجل: **﴿فإذَا أُحْصِنَّ فَإن أَتَيْنَ بفاحشةٍ فعليهِنَّ نصفُ مَا عَلى المُحْصَنَاتِ مِن العذاب﴾**[٢٥] قرىء أحصن وأحصن. فمن قرأ أحصن وهي رواية أهل المدينة فمعناه تَزَوَّجن، وإلى هذا ذهب إسماعيل القاضي وابن بكير أن المراد بالإحصان في هذه الآية التزويج، واستدلّا على ذلك بأن نعتهن بالإيمان قد تقدّم في قوله: **﴿مِنْ فَتَيَاتِكُم المُؤمِنَاتِ﴾**.

فصــل

والمراد بالآية على هذا التأويل الإعلام بأن التزويج في حال العبودية لا يقع به الإحصان ولا يوجب الرجم ولا جلد مائة. ولا دليل فيها على أنها إن لم تتزوج

---

(٢٤) هنا كلمات مطموسة في النسخ.

(٢٥) الآية ٢٥ من سورة النساء.

فلا حد عليها لأن النبي ﷺ سئل عن الأَمَةِ إذا زنت ولم تحصن فقال: «إنْ زَنَتْ فَاجْلِدُوها ثُمَّ إن زَنَتْ فاجلِدُوها ثم إن زنت فاجلِدُوها ثم بيعوها ولو بضفير»[٢٦]. قال ابن شهاب لا أدري بعد الثالثة أو الرابعة فبين ﷺ وجوب الحد عليها قبل التزويج، لأن المراد بالجلد في هذا الحديث الحدُّ لا التعزير، لأن الأمر يقتضي الوجوب حتماً، والتعزير وليس بواجب، قد يكون وقد لا يكون. وفي بعض الروايات في هذا الحديث فَلْيَجْلدْهَا[٢٧]، وذلك مبيّن رواية مالكٍ فيه. وقد ذكر بعض أصحاب الخلاف عن ابن عباس أنه لا حد على مَنْ زنى من العبيد قبل أن يتزوج، وهذا شديد أن يكون في الشرع زنى لا يوجب حداً، وما أظن الحكاية عنه في ذلك إلا وهماً والله أعلم.

فصل

فمن ذهب إلى هذا قال: حدُّ الأمة إذا زنت قبل التزويج بالسنة، وإذا زنت بعد التزويج بالكتاب. وقوله: ﴿**فَعَلَيْهِنَّ نِصفُ ما على المُحْصَنَات مِن العذاب**﴾ يريد بالمحصنات ها هنا الحرائر المسلمات لا الحرائر المتزوجات لأنّ حد الحرائر المتزوجات الرجم وهو لا يتبعَّض.

فصل

العبد يجلد في الزنى خمسين تزوج أو لم يتزوج قياساً على الأمة، فالأمةُ مخصوصة مِن عموم قوله: ﴿**الزانيةُ والزاني فاجْلِدُوا كلَّ واحدٍ منهما مائةَ جلدة**﴾ بالآية، والعبد مخصوص من عمومها بالقياس على الأمة. ونُفاة القياس يقولون بجلد العبد في الزنى مائة جلدة.

---

(٢٦) في كتاب الحدود من صحيحي البخاري ومسلم، والموطأ، وكتب السنن ومسند أحمد بألفاظ متقاربة.

(٢٧) في ق ٢: فليحدها.

فصـــل

وقد قيل إن المراد بقوله **فَإِذَا أُحْصِنَّ أَسْلَمْن** على قراءة من قرأ أحصن، لأن العبودية أوجبها الكفر فملكناهنّ كفاراً فقال فإذا أسلمن فعليهن نصف ما على المحصنات، أي الحرائر، من العذاب. وهذا محتمل أيضاً، إذ قد يصح في اللغة أن يقول الله عز وجل: من فتياتكم المؤمنات فإذا أحصن بالإسلام كما قال: يا أيها الذين آمنوا. فعلى هذا يكون حدُّ الأمة إذا زنت قبل التزويج وبعد التزويج بالقرآن والحديث، فجلدها قبل التزويج مؤيد للآية ومبين لمعناها. والأول أظهر لوجهين:

أحدهما: تقدّم نعتهن بالإيمان، فالظاهر أن الإحصان شيءٌ آخر حتى يقوم الدليل على أنه هو.

والثاني: سؤال الصحابة رسول الله ﷺ عن الأمة إذا زنت ولم تحصن، لأن في تخصيصهم بالسؤال عما يجب عليها في زناها قبل التزويج دليلاً على أنهم علموا الواجب عليها فيه بعد التزويج بقول الله عز وجل **فَإِذَا أُحْصِنَّ**، وفهم ذلك رسول الله ﷺ من تخصيصهم بالسؤال. ولو كان معنى قوله **فإذا أُحْصِنَّ** فإذا أسلمن لقال رسول الله ﷺ: «لا معنى لتخصيصكم بالسؤال، حدُّها سواءٌ قبل التزويج وبعده، لأنه لو أقرهم على التخصيص وأجابهم عليه دون أن يعلموا حدها بعد التزويج لدل ذلك أن حدها بعد التزويج جلد مائة أو الرجم وذلك ما لا يقوله أحد.

فصـــل

وقول الله عز وجل: ﴿**والزَّانيةُ والزاني فاجْلِدُوا كلَّ واحدٍ منهما مائة جلدةٍ**﴾ ظاهره العمومُ في كل زان وزانية، إلا أنا علمنا أن المراد بها المسلمون دون المشركين بدليل أنها نزلت ناسخة للآية الواردة في المسلمين وهي قوله تعالى: ﴿**واللاتي يأتين الفاحشة مِن نسائِكُم فاستشهدوا عليهنَّ أربعة منكم فإنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكوهنَّ في البيوتِ حتَّى يتوفَّاهُنَّ الموتُ أو يجعلَ اللهُ لهنَّ سبيلاً**﴾ فقال رسول الله ﷺ عند ورودها: «خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلاً». وعلمنا أن المراد بها

الأحرار دون العبيد وقول الله عز وجل: ﴿**فَإِذا أُحصنَّ فإن أتيْنَ بفاحشةٍ فعليهنّ نصفُ ما على المُحصنات من العذاب**﴾. وعلمنا أن المراد بها الأبكار دون المحصنين بالنكاح بما ثبت عن النبي ﷺ قولاً وعملاً مِن أن حد الزاني المحصن الرجمُ دون الجلد، فبقيت الآية محكمة في الزانين الحرّين البكرين. والشافعي يحمل الآية على عمومها في الكفار والمسلمين ولا يخص منها العبيد والمحصنين. وأهل الظاهر نُفاة القياس لا يخصصون منها الإناث دون ذُكرانهم فيوجبون في الزِّنَى على العبد جَلد مائة وعلى الأمة جلد خمسين. وهذا تردّه الأصول، وتدفعه العقول. وذلك أن جميع الحدود في السرقة والقتل والحرابة والقذف والزنى في الأحرار يستوي فيها الذكر والأنثى، فكذلك العبد والأمة في حد الزنى لمساواة العبد لها في المعنى الذي من أجله خُص حَدُّها وهو الرق، بدليل أنها لو عتقت لكمل حدها. وهذا بيِّن لا إشكال فيه.

فصـــل

الرجم يجب على الزاني بخمسة أوصاف، وهي: أن يكون بالغاً، عاقلاً، حراً، مسلماً، واطئاً وَطْئاً مباحاً بنكاح صحيح منبرم لا خيار فيه لأحد بعد حصول الأربعة الأوصاف.

وأما البلوغ والعقل فلا خلاف في صحة اشتراطهما في وجوب الرجم والجلد، لقول رسول الله ﷺ: «رُفِع القلمُ عن ثلاثٍ: المجنونِ حتى يُفيق، وعن الصبيِّ حتى يحتلمَ، وعن النائم حتى يستيقظ»[٢٨]. وكذلك الحرية أيضاً لا أعلم في صحة اشتراطها في وجوب الرجم خاصة اختلافاً بين أحد من فقهاء الأمصار. وكذلك الوطءُ بالنكاح الصحيح. وأما تقيدنا إياه بالمباح دون المحظور فالاختلاف فيه من قول مالك وأصحابه معلوم. ذهب ابن الماجشون إلى أنّ الوطء المحظور بالنكاح الصحيح يُحلّ ويُحصن. وروي عن مالك أنه يحصن ولا يحل، فلا يصح

---

(٢٨) رواه عن علي وعمر أبو داود في السنن، والحاكم في المستدرك، وأحمد في المسند.

على قولهما تقييد الوطء بالمباح دون المحظور، وإنما يصح تقييده على قول ابن القاسم وروايته عن مالك في أنَّ الوطء المحظور لا يقع به تحليل ولا يكون به إحصان. وأما الإسلام فالمخالفُ في صحة اشتراطه في وجوب الرجم الشافعي وأبو حنيفة. وحجتهما ظاهر قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه كان فيما أنزل الثِّيِّبُ والثيبةُ فارجموهما البتة، ورجم رسول الله ﷺ اليهوديين. وهذا ما لا حجة فيه. أمّا قول عمر بن الخطاب ففيه إضمار الإحصان. وإن اختلفا فيه فهما يقولان إنه الحرية ونحن نقول إنه الإسلام والحرية جميعاً. وأما رجم رسول الله ﷺ اليهوديين فإنَّمَا رجمهما بحكم التوراة لا بشرع الإسلام. وكذلك قال ابن عمر رضي الله عنه: رجم رسول الله ﷺ اليهوديين وحدُّ المسلمين يومئذٍ الجَلْدُ ولم يكن لهم حينئذ ذمة على ما بيناه فيما تقدم، فلا تعلُّقَ لهما بالحديث.

والدليل على صحة قول مالك ـ رحمه الله ـ ما رُوي أن رسول الله ﷺ قال: «مَنْ أَشْرَكَ بالله فَلَيْسَ بِمُحْصَن»[29]. وهذا نص في موضع الخلاف إن كان ثابتاً. ومن طريق القياس أَنَّ نقص الكفر أكثرُ من نقص الرق، لأن الكفر هو سبب الرق. فإذا كان نقصُ الرق يمنع الإحصان فنقصُ الكفر أولى بأن يمنعه. ومعنى آخر وهو أنه قد قيل إن الكفار غير مخاطبين بشيء من شرائع الإسلام، لقول الله عز وجل: **﴿الزَّانِي لا يَنْكِحُ إلاَّ زانيةً أو مُشركةً والزانيةُ لا يَنكِحُها إلاَّ زانٍ أَو مُشرك وحُرِّمَ ذلك على المؤمنين﴾**[30] فإذا كان الزنى بدليل هذه الآية غير محرم على الكافرين فكيف يصح أن يرجموا على ما لم يُحرم عليهم ولا خوطبوا باجتنابه.

فصـــل

ولا اختلاف بين أحد من أهل العلم في وجوب الرجم على الزاني باجتماع هذه الأوصاف، وإنما يخالف في ذلك الخوارج المارقة، وهم غير مُعتدٍّ بخلافهم.

---

(٢٩) لم أقف عليه.

(٣٠) الآية ٣ من سورة النور.

فصـــل

فإذا رجم لم يجلد مع الرجم في قول كافة الفقهاء خلافاً لأهل الظاهر في قولهم إنه يجلد ثم يرجم بظاهر قول الله عز وجل: ﴿**الزانيةُ والزانِي فاجلدوا كلَّ واحدٍ منهما مائةَ جلدة**﴾ قالوا فَعَمَّ كلَّ زانٍ محصن أو غير محصن، ثم قامت دلالة الرجم فأضفناها إلى الجلد مع ما رَوَى عبادة بن الصامت عن النبي ﷺ أنه قال: «**خُذُوا عني فقد جعل اللهُ لهنَّ سبيلاً الثيبُ بالثَّيِّب جلدُ مائة والرجم**». واحتجوا بما رُوي أن علي بن أبي طالب رضي الله عنه جلد الهمدانية ثم رجمها وقال: جلدتها بكتاب الله ورجمتها بسنة رسول الله ﷺ. وهذا كله لا حجة فيه لأن حديث عبادة بن الصامت منسوخ بما ثبت من حكم رسول الله ﷺ بالرجم دون الجلد، وبهذا الحديث يخصص الظاهر الذي احتجوا به من القرآن، وحديث علي يحتمل أن تكون كَتَمَتْهُ الإحصانَ فلم يعلم به حتى جلدها.

فصـــل

فإذا تزوج الرجل المرأة وخلا بها فَأَقَرَّا بالوطء قبل الزنى أو بعد الزنى فقد لزمهما الإحصان. وأما إن أنكراه بعد الزنى ولم يعلم منهما إقرار به قبله فاختلف هل يُصدَّقان في إنكاره أم لا على ثلاثة أقوال:

أحدها قول ابن وهب إنهما لا يصدقان في إنكارهما وإن كان ذلك بقرب البناء.

والثاني ما ذهب إليه جمهور أصحاب مالك أنهما يُصدَّقان في إنكار الوطء إلَّا أن يطول الزمان جداً، وهو ظاهر ما في كتاب النكاح الثالث من **المدونة**.

والثالث أنهما يصدقان وإن طالت إقامتهما بعد الدخول، وهو ظاهر ما في كتاب الرجم من **المدونة**.

وإن كان إنكارهما قبل الزنى فلا اختلاف في أنهما يصدَّقان ولا يرجمان. وقد ذهب بعض الناس إلى أن مسألة كتاب الرجم ليست بخلاف لمسألة كتاب

النكاح وفرَّق بينهما بتفاريق لا تصحُّ، ذَكَرَها عبد الحق وغيره من المتكلمين على مسائل **المدونة**. وأمَّا إن ادَّعاه أحدهما على صاحبه وأنكره الآخر قبل الزنى فلا يلزم المنكِرَ الإحصانُ باتفاق ولا المقرَّ به على سبيل الدعوى باتفاق أيضاً، وله أن يرجع عن إقراره قبل أن يوخذ في الزنى أو بعد أن يوخذ فيه، كان الرجل أو المرأة.

وأَمَّا إن أقر أحدهما بالوطء على سبيل الدعوى والآخرُ مُنكِر، فأَمّا المنكر فلا يكون محصناً باتفاق، وأما المقر فقال ابن القاسم يكون محصناً، وقال ابن عبد الحكم لا يكون مُحصناً. حكى هذين القولين عبد الوهاب في شرح **الرسالة** ولم يلخصه هذا التلخيص(٣١). ووجه قول ابن عبد الحكم بأن الحدود تُدْرَأُ بالشُّبهات، وإنكار أحدهما شبهة للآخر، لأنه يمكن أن يقر بذلك لغرض يكون له فيه. ووجه قول ابن القاسم بأنه مقرٌّ على نفسه، والله يقول: ﴿**وَلَا تَكْسِبُ كلُّ نفسٍ إلَّا عليها**﴾(٣٢) فيجب إعمال قوله عليه وإن أنكر صاحبه. أصله إذا أقر بالزنى أحدهما وأنكره الآخر. وأما إن كان اختلافهما في الوطء بعد الزنى، فأما المقر فيلزمه الإحصان بإقراره بالوطء ويجب عليه الرجم باتفاق. وأما المنكر فاختلف فيه هل يُصدَّقُ أم لا على الثلاثة الأقوال التي تقدمت في إنكارهما جميعاً الوطءَ بعد الزنى. وذهب بعض الناس إلى أن هذا الاختلاف غير داخل في هذه المسألة وأنه يحد ولا يصدَّق في إنكاره الوطء بعد الزنى لإقرار صاحبه به عليه. وليس هذا بشيء لأن إقرار أحدهما على صاحبه شهادة منه عليه بالإحصان، ولا تجوز شهادة شاهد واحد بالإحصان.

فصــل

فأما مَن لم يُحصن بالتزويج من الأحرار فحدُّه جلد مائة وتغريب عام لقول رسول الله ﷺ: «البِكرُ بالبكر جَلْدُ مائة وتغريب عام». وقوله في حديث مالك وجلد

(٣١) صحفت العبارة في ت فكتبت: ولم يخلصهما هذا التخليص.

(٣٢) الآية ١٦٤ من سورة الأنعام.

ابنه مائة وغربه عام. ولا تغريب على النساء ولا على العبيد. هذا قول مالك وجميع أصحابه خلافاً لأبي حنيفة في قوله لا تغريب على الزاني إلَّا أن يرى ذلك الإمام فيفعله على سبيل التعزير لا على سبيل الحدِّ. قالوا لأن الله قال: ﴿**الزانيةُ والزاني فاجلدُوا كلَّ واحد منهما مائةَ جلدة**﴾ ولم يذكر التغريب، فكان إثباتُه زيادةً في النص، والزيادة في النّص نسخٌ، ولا يصح نسخ القرآن بأخبار الآحاد. ولا يُسلَّم أن الزيادة في النص نسخ على الإطلاق، بل هو حكم آخر إذا لم تغير الزيادة فيه الحكم الأول، والتغريب ثابت بالسنة، والجلد ثابت بالقرآن. وقال الشافعي تُغرَّب المرأة الحرة لقول رسول الله ﷺ: «البكرُ بالبكر جلدُ مائةٍ وتغريب عام». وله في الأمة والعبد قولان: أحدهما أنهما لا يُغرَّبان. والثاني أنهما يغربان لقوله تعالى: ﴿**فإن أتَيْنَ بفاحشةٍ فعليهنَّ نِصفُ ما على المُحصنات من العذاب**﴾ فعمَّ، ولأنه حدّ يتبعض فكان للعبد فيه مدخل. ودليلُنا على سقوط التغريب عن النساء قوله: «لا تُسافر امرأةٌ مسيرةَ يوم وليلة إلَّا مع ذي محرم منها»، وفي سقوطه عن العبد قول الله تعالى: ﴿**الزانيةُ والزاني فاجْلِدُوا كل واحد منهما مائة جلدة**﴾ وقال: ﴿**فإذَا أُحْصِنَّ فإن أتَيْنَ بفاحشةٍ فعليهنَّ نصفُ ما على المُحصَناتِ من العذاب**﴾ فلم يذكر تغريباً فلا نثبته إلا حيث يقوم الدليل، مع ظاهر قول النبي ﷺ في الأمة إذا زنت فاجلدوها ثم إذا زنت فاجلدوها فكرَّر الجلد ولم يكرر التغريب. ومعلوم أن الجلد من حدود الزنى فكان التغريب أولى بالذكر لو كان واجباً. وأيضاً فإن خدمة العبد مستحقةٌ لسيده فلا تسبقه إلَّا بدليل. والتغريب هو أن يحبس في غير بلده عاماً على مذهب ابن القاسم وروايته عن مالك، وعلى قول مطرف وروايته عن مالك أيضاً المحبس دون النفي.

فصـــل

وسواءٌ زنى حرٌّ بحرة أو عبد بأمة أو حرٌّ بأمة أو عبد بحرة يكون على من كان رقيقاً منهما حدّ العبيد وعلى من كان حراً منهما حد الأحرار، إلَّا ما يُحكى عن الأوزاعي أن العبد إذا زنى بحرة رُجم وإذا زنى بأمة جُلد. وهذا فاسد لأن الزاني لا

يختلف حدُّه إلا باختلاف أحواله في نفسه لا باختلاف أحوال المَزْنِيِّ بها.

فصـــل

والزنى الذي يوجب الحَدَّ على الزاني البالغ العاقل المسلم بإجماع هو أن يزني بآدمية يوطأ مثلها لا شبهة له في ملكها حية غير حربية في بلد الحرب طائعاً غير مُكْرَه عالماً بحرام ذلك. وإنَّما قلنا بآدمية لأنه إن زنى ببهيمة من البهائم لم يجب عليه حدٌّ إلَّا ما وقع في كتاب **ابن شعبان** من أن الحد في ذلك واجب عليه وهو بعيد. وإنما قلنا غير حربية في بلد الحرب لأن أشهب يقول مَن زنى بحربية في بلاد الحرب فلا حد عليه. وإنما قلنا لا شبهة له في مِلكها لأن من زنى بأمة ولده أو بأمة له فيها شرك فلا حدَّ عليه. وإنما قلنا حية لأن ابن شعبان يقول من زنى بميتة فلا حد عليه، وهو قول محمد بن عبد الحكم حكاه ابن حارث. وإنما قلنا يُوطَأُ مثلها لأنه قد رُوي عن مالك أنه من زنى بصغيرة لا يوطأُ مثلها فلا حد عليه. وإنما قلنا طائعاً غير مُكره لأنه قد اختُلف فيمن أُكره على الزنى هل عليه حد أم لا، فقيل إنه لا حدَّ عليه لأن الإكراه يرفع الحرج عمن أُكره فيما بينه وبين الله تعالى. فإن كانت المرأة هي المكرهة له على أن يزني بها ارتفع عنه الحرج في الزنى جملة. وإن كان غيرها هو المكره له على الزنى لم يكن عليه إثم إلَّا مِن قِبلها ووجب عليه الأدب من أجل ذلك كما وجب على المُكرِه له على ذلك. وقيل إنه يُحَد لأنه لا يُنعظ ويطأ إلا باختياره وإرادته، وليس ذلك بصحيح، لأنه لم يختره راضياً بفعله وإنما اختاره على القتل مضطراً إليه كارهاً له غير راضٍ به. وإنما قلنا عالماً بحرام ذلك لأن أصبغ من أصحابنا يرى الجهل بتحريم الزنى شبهةً تُسقط الحد. وقد رُوي ذلك عن عمر بن الخطاب وجماعة من السلف، وهو الصواب إذا صحَّت الجهالة وبالله التوفيق.

فصـــل

ولا يحد الزاني إلَّا باعتراف أو حملٍ ظاهر أو بأربعة شهود عدول يشهدون على معاينة الفعل كالمردود في المكحلة.

فصــل

فأمّا وجوب الحد بالاعتراف فلا خلاف فيه إذا كان المعترف على نفسه بالغاً عاقلاً يصح منه الاعتراف ليس بصبي ولا مجنون. والأصل في ذلك كتابُ الله تعالى وسنّة نبيه عليه السلام. فأما الكتاب فقوله تعالى: ﴿ولا تَكْسِبُ كلُّ نفسٍ إلاَّ عَلَيْهَا﴾ [واعتراف الرجل على نفسه كسبٌ عليها][٣٣] فوَجب أن يلزمه ويؤخذ به. وقوله تبارك وتعالى: ﴿يا أيُّها الذين آمَنُوا كُونُوا قوَّامين بالقِسطِ شُهَدَاءَ لِلّهِ وَلَوْ على أنفُسِكم﴾[٣٤] الآية. وأما السنة فَرَجْمُ رسول الله ﷺ ماعزاً بإقراره على نفسه، ورجمه المرأة التي أقرت بالزنى على نفسها إذ جاءت وهي حامل فقال لها اذهبي حتى تضعي فلما وضعت قال اذهبي حتى ترضعيه الحديث[٣٥]. وقوله «يَا أُنَيْس اغْدُ على امْرأةِ هذا فإن اعْتَرَفَتْ فارْجُمْها» في حديث الْعَسِيف[٣٦]. وإنما اختلفوا هل يُقامُ الحد بإقراره على نفسه مرة واحدة أَوْ لا يقام عليه حتى يقر على نفسه أربع مرات. فقال مالك والشافعي إنه يقام عليه بإقراره مرة واحدة إذا ثبت عليه ولم يرجع عنه. وقال أبو حنيفة لا يقام عليه الحد حتى يقر على نفسه أربع مرات في أربع مجالس، وهو مذهب ابن شهاب على ما رُوي أن رجلاً اعترف على نفسه بالزنى عند رسول الله ﷺ وشهد على نفسه أربع مرات فأمر به رسول الله ﷺ فرُجم. وهذا لا حجة لهم فيه لأنه إنما أقر على نفسه أربع مرات لأن رسول الله ﷺ أعرض عنه استثباتاً في أمره، لأنه خشي أن يكون به جِنةٌ فلمّا سأل عنه وأُخبر أنّه صحيح أَمَرَ به فرُجِم. وقد قال في حديث العسيف واغد يا أنيس على امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها ولم يقل أربع مرات، ولو كان ذلك واجباً لقاله.

---

(٣٣) ما بين معقوفتين ساقط من ق ٢.

(٣٤) الآية ١٣٥ من سورة النساء.

(٣٥) في كتاب الحدود من **الموطأ** عن زيد بن طلحة، عن عبد الله بن أبي مليكة.

(٣٦) العَسِيف: الأجير. والحديث في باب حد الزِنى من **سنن ابن ماجه**، عن أبي هريرة، وزيد بن خالد، وشِبل.

واختلفوا أيضاً في رجوعه عن الإقرار، فالذي عليه فقهاء الأمصار أنه يُقال ويقبل رجوعه. وقال ابن أبي ليلى وعثمان التيمي لا يقبل رجوعه. وقال ابن الماجشون من أصحابنا يقال إذا قال إنما أقررت لوجه كذا وكذا بما يشبه. وهو دليل أحد قولي مالك في **المدونة**. وقال الأوزاعي إذا رجع عن إقراره على نفسه أربع مرات قبل إقامة الحد عليه حُدَّ حَدَّ القذفِ لأنه قد قذف نفسه، وهذا بعيد. والصحيح أنه يقال وإن جحد الإقرار أصلاً. والأصل في ذلك أن ماعز بن مالك لمَّا رُجم ومسته الحجارة هرب فاتبعوه فقال رُدُّوني إلى النبي ﷺ فلم يردوه وقتلوه رجماً، فلما علِم بذلك رسول الله ﷺ قال: «فهلّا تركتموه لعله يتوب فيتوب الله عليه».

واختلفوا في هذا المعنى في إقرار الأخرس على نفسه بالإشارة، فقال الشافعي ومالك إنه يقام عليه الحد بإقراره إذا فُهم عنه. وقال أبو حنيفة لا يقام عليه الحد بإقراره بالإشارة لأنه لا يمكنه أن يفرق بها بين الوطء الحلال ووطء الزنى، وهذا غير صحيح، لأن ذلك يمكن أن يعبر عنه بالإشارة تعبيراً يفهم عنه ويقطع عليه منه.

فصل

وأما ظهور الحمل ممن لم يعلم لها في الظاهر زوج. فاختلف فيه مذهب مالك وأصحابه إلى أن ذلك يوجب عليها الحد إلا أن تكون لها بيِّنة على أنها تزوجت أو استكرهت. وقال الشافعي وأبو حنيفة لا يقام عليها الحد لأنها يشبه ألّا تكون زنت. والغالب من حال الناس عدم الزنى فلا يجب أن يحمل عليها الزنى إلا بيقين، وأشد ما في هذا أن تكون شبهة تذهب عنها الحد. وهذا ليس بصحيح، لأن هذا لو كانت شبهة لوجب أن يكون قوله إذا شُهد عليها بالزنا إنها امرأتي شبهة تسقط عنه الحد. ولو كان ذلك لم يكن سبيل إلى إقامة الحد في الزنى أبداً. وأيضاً فإن إقامة الحد عليها إجماع الصحابة رضي الله عنهم لأن عمر بن الخطاب خطب الناس فقال: الرجمُ في كتاب الله حقٌّ على من زنى من الرجال والنساء إذا أحصن

إذا قامت البينة أو كان الحمل والاعتراف، فلم ينكر ذلك عليه أحد من الصحابة فدل على إجماعهم على ذلك وقولهم به.

فصــل

وأما وجوب حد الزنى بالبينة فلا اختلاف بين أحد من أهل العلم أن الحد لا يقام بأقل من أربعة شهداء رجال عدول على معاينة الفعل كالمرود في المكحلة. والأصل في ذلك قول الله عز وجل: ﴿**واللَّائِي يَأتِينَ الفاحشةَ مِن نسائِكم فاستشهِدُوا عليهنَّ أَربعةً منكم**﴾[٣٧] وقوله: ﴿**والذِين يَرْمُونَ المُحْصَنَاتِ ثُمَّ لم يأتوا بأربعة شهداء**﴾[٣٨]. وقد حكي عن قوم أنهم أجازوا في الزنى شهادة ثلاثة رجال وامرأتين وذلك خلافٌ للقرآن. وقد قيل في اختصاص الشهادة في الزنى بأربعة شهداء من بين سائر الأشياء غير ما وجه، منه أن القاذف لا ضرورة به إلى القذف فغُلِّظ عليه في ذلك بزيادة عدد الشهود ليتعذر عليه غالباً فيحد فيكون ذلك ردعاً له عن معاودة القذف ودفعاً للمضرة عن المقذوف. ومنه أن الإنسان مأمور بالستر على نفسه وعلى غيره، فلما لك يكن على الشهود بالزنى القيام بشهادتهم فقاموا بذلك من غير أن تجب عليهم وتركوا ما أُمروا به من الستر غُلظ عليهم في ذلك ستراً من الله على عباده. وهذا أحسن ما قيل في هذا. وقد قيل إنما احتج في الزنى إلى أربعة شهداء لأنه بمنزلة فعلين لأن الزنى منه ومنها، منه الفعل ومنها التمكين، فاحتاج كل فعل إلى شاهدين وهذا فيه نظرٌ، وبالله التوفيق.

فصــل

فإن شهد على معاينة الزنى أقلُّ من أربعة شهود حُدُّوا ولم يعذروا بأنهم جاؤوا على وجه الشهادة لا على وجه القذف، ولا اختلاف في هذا. واختلف إذا شهد أقلُّ من أربعة على شهادة أربعة بمعاينة الزنى، فقيل إنهم قذفة يحدون، وهو

(٣٧) الآية ١٥ من سورة النساء.

(٣٨) الآية ٤ من سورة النور.

ظاهر ما في **المدونة**. وقيل إنه لا حد عليهم إلّا أن يقولوا هو زانٍ أشهدنا فلان وفلان وفلان بذلك، بخلاف إذا قالوا أشهدنا فلان وفلان وفلان أنه زانٍ، وهو قول ابن المواز، فلم يرهم قذفةً إلَّا أن يبدؤوا في شهادتهم بذكر الزِّنا.

فصـــل

وإذا قلنا إنهم قذفة على ما في **المدونة** فلا يُسقط الحدَّ عنهم إلاَّ ما يوجب على المشهود عليه بالزنا، وذلك أن يأتوا بأربعة شهداء سواهم يشهدون على شهادة أربعة أو على معاينة الزنى على مذهب ابن القاسم في **المدونة** ورواية عيسى عنه في الشهادات من **العتبية**، أو يأتوا إن كانوا ثلاثة بشاهد واحد يشهد معهم على شهادة الأربعة أو على شهادة نفسه على رواية يحيى عن ابن القاسم التي لا يشترط فيها في صحة الشهادة على الزنى أن يأتي الشهود معاً.

فصـــل

وإذا قلنا أيضاً إنهم قذفة فهل يُحدُّ الشهود على شهادتهم إن أنكروا الشهادة أو أنكرها واحد منهم أو كانوا أقلّ من أربعة؟ يجري ذلك على الاختلاف في سقوط شهادة القاذف إن كانت تسقط بنفس القذف أو بإقامة الحد عليه [فيحدون على مذهب من يرى أن شهادتهم لا تسقط إلّا بإقامة الحد عليه][٣٩] وهو مذهب ابن القاسم خلاف قول أصبغ وأحد قولي ابن الماجشون وقول الشافعي.

فصـــل

وإذا قلنا إن الشاهدين على شهادة غيرهم إذا كانوا أقل من أربعة ليسوا بقذفة إلَّا أن يقولوا هو زانٍ على ما ذهب إليه محمد ابن المواز، فيجب بشهادتهم على المشهود على شهادتهم الحدُّ إن كانوا أقل من أربعة أو أنكروا الشهادة أو أنكرها

(٣٩) ما بين معقوفتين ساقط من هـ.

واحد منهم، إلَّا أن يكون الشاهد على شهادتهم واحداً فلا تجوز شهادته ويُحدُّ هو لانفراده. وقد قيل إنه لا يحد.

فيتحصل في النقلة عن غيرهم إذا كانوا أقل من أربعة أو نقلوا عن أقل من أربعة ثلاثةُ أقوال:

أحدها: أنه لا حد عليهم كانوا أكثر من واحد أو واحداً.

والثاني: أنّ عليهم الحدَّ كانوا أكثر مِن واحد أو واحداً.

والثالث: أنه يحد إن كان واحداً ولا يُحَدون إن كانوا جماعة أكثر من واحد.

فصـــل

وأما إن قال الشاهد سمعت فلاناً يقول إن فلاناً زانٍ ولم يشهد على شهادته فليس بقاذف إلَّا أن يعجز عن أن يثبت ذلك بشاهدين، ولا اختلاف في هذا. وكذلك إذا قال الرجل عند الإمام أو عند غير الإمام إن فلاناً يقول إنك زانٍ وإن لم يشهد على شهادته، فتدبر ذلك تجده صحيحاً إن شاء الله تعالى، وبه التوفيق.

بسم الله الرحمٰن الرحيم
وصلى الله على محمد
كتاب القذف

فصل في
بيان تحريم القذف

حرّم الله تبارك وتعالى أَعراض المسلمين كما حرَّم دماءهم وأموالهم في كتابه وعلى لسان رسوله عليه السلام، فقال تعالى: ﴿**والذِين يُؤذُونَ المُؤمنين والمؤمناتِ بِغَيْرِ ما اكْتَسَبُوا فقد احْتَمَلُوا بُهتاناً وإِثْماً مُبِيناً**﴾[1] وقال تبارك وتعالى: ﴿**يا أيُّها الذين آمَنُوا لا تَكُونُوا كالذين آذَوْا مُوسَى فبَرَّأَهُ اللهُ مِمَّا قالُوا وكان عِندَ اللهِ وجيهاً**﴾[2]. وقال رسول الله ﷺ يومَ النحر في حجة الوداع: «أَلَا إِنَّ دماءَكم وأَمْوَالَكُم وأَعْرَاضَكُم عليكم حرامٌ كحرمة يَوْمِكم هَذَا في شَهْرِكُم هذا في بَلَدِكُم هذا. أَلَا هَلْ بَلَّغْتُ أَلَا هَلْ بَلَّغْتُ أَلَا هَلْ بَلَّغْتُ»[3].

فصل

فإذاية المسلمين في أعراضهم تنقسم على قسمين:

أحدهما: أن يذكر الرجل أخاه المسلم بما فيه مما يكره سماعه.

---

(١) الآية ٨٥ من سورة الأحزاب.

(٢) الآية ٦٩ من سورة الأحزاب.

(٣) أخرجه الشيخان في الصحيحين، وأصحاب السنن، وأحمد في المسند.

والثاني: أن ينسب إليه ما ليس فيه.

فأما إذا ذكره بما فيه مما يكره سماعه فإن قال ذلك في مغيبه فهي الْغِيبة التي حرَّمها الله عز وجل على عباده حيث يقول: **﴿وَلَا يَغْتَبْ بعضُكُم بعضاً أَيُحِبُّ أَحَدُكم أن يأكلَ لَحْمَ أخيه ميِّتاً فكرِهتُموه واتَّقوا الله إنَّ الله توابٌ رحيم﴾**[٤] وليس فيها إلا الندم والاستغفار والتحللِ من المغتاب. وأما إن قال ذلك في حضوره مواجهةً له على سبيل التنقص والغضِّ منه فهو البهتان، وفيه الأدب على حال القائل والمقول له بالاجتهاد.

فصــل

وأما الوجه الثاني وهو أن ينسب إليه ما ليس فيه فإنه ينقسم على قسمين:

أحدهما: أن ينسب إليه الفاحشة الموجبة على فاعلها الحدَّ حد الزنى، أو أنه كان عن فاحشة توجب حد الزنى وذلك بنفيه عن أبيه.

والثاني: أن ينسب إليه ما لا يجب على فاعله حد الزنى أوجب ذلك حداً أو أزيد.

فأما إذا نسب إليه ما لا يوجب على فاعله حد الزنى فإنَّ حُكْمَ ذلك حكمُ السب، فعلى فاعل ذلك الأدبُ بالاجتهاد على حال القائل والمقول له فيه، سواء كان ذلك في مغيبه أو في حضوره مواجهة له.

وأما إن نسب إليه ما يجب على فاعله حد الزنى فهو القذف الذي حرّمه الله على عباده ولعن فاعِلَه في الدنيا والآخرة وتوعَّد عليه بالعذاب العظيم حيث يقول تعالى: **﴿إنَّ الذين يرمون المُحْصَنَاتِ الغافلاتِ المؤمناتِ**، يريد بالمحصنات

---

(٤) الآية ١٢ من سورة الحجرات.

العفائف وبالغافلات الغافلات عن الفواحش والفجور لم يفطنَّ لها ولا عرفن بها، **لُعِنُوا في الدُّنيا والآخرةِ ولهمْ عذابٌ عظيم﴾**[٥].

فصـــل

إلَّا أن أهل العلم بالتأويل قد اختلفوا في المُحصنات اللائي حكمُهنَّ هذا. فقالت طائفة إن الآية نزلت في شأن عائشة وما كان من قول أهل الإفك فيها، فهذا الحكم لها خاصة دون سائر النساء المؤمنات المحصنات. وقالت جماعة بل ذلك لأزواج النبي ﷺ دون سائر نساء المؤمنين. وروي عن ابن عباس أنه قال: نزلت هذه الآية في شأن عائشة وسائر أزواج النبي ﷺ وعليهن، فهي مبهمة لم يجعل الله لهم توبة. والآية الأخرى قوله: **﴿والذين يَرْمُونَ المُحْصَنَاتِ ثم لم يَأْتُوا بأَربعة شهداءَ**، قال في آخرها: **إلَّا الذين تابوا مِن بَعدِ ذلك وأَصْلَحُوا فإنَّ الله غفورٌ رحيم﴾**[٦] فجعل لهم توبة. فلا توبة لمن قذف أزواج النبي عليه السلام. قال فَهَمَّ بعضُ القوم أن يقوم إليه فيقبل رأسه استحساناً لِتفسيره. وقد رُوي عن ابن عباس أن الآية نزلت في شأن عائشة وعني بها كل من كان في الصفة التي وصف الله فيها فهي عامة في كل محصنة لم تقارف سُوءاً. وقال بذلك جماعة إن الآية نزلت في أزواج النبي ﷺ فكان ذلك كذلك حتى نزلت الآية التي في أول النور فأوجب الجلد وقبل التوبة. وهذا الأظهر إن شاء الله لأن الآية عامة فتُحْمَلُ على عمومها في وجوب العذاب العظيم واللعنة في الدنيا والآخرة لكل من قذف محصنة عفيفة لم يعلم أنها قارفت سوءاً ولا أَلَمَّت بفاحشة، إلَّا أن يتوب فإن الله تعالى إن شاء قبل توبته على ما ورد في الآية الأولى. وكما لم تقتصر[٧] الآية الأولى في وجوب الجلد على أصحاب الإفك وكان الحكم فيمن قذف كلّ مُصْنَةٍ ومُحْصَنٍ إلى يوم القيامة أن يُجلد الحدّ كما فعل رسول الله ﷺ بأصحاب الإفك عبد الله بن أبي سلول وحسان

(٥) الآية ٢٣ من سورة النور.

(٦) الآيتان ٤ و ٥ من سورة النور.

(٧) كذا في هـ وهو الصواب. وصحفت في ق ٢ فكتبت «وكما قصد»، وفي ت فكتبت: «وكما لم تقتضي».

ابن ثابت وحمنة بنت جحش ومِسْطَح بن أثاءة كذلك لا تقتصِرُ الآية الثانية فيما تضمنت من الوعيد على مَن قذف عائشة أو سائر أزواج النبي ﷺ. ولو وجب أن يقصر على عائشة رضي الله عنها من أجل أن سبب نزولها كان من شأنها وقول أهل الإفك فيها لوجب أن تُقصر آية اللعان على هلال بن أمية، وآية السارق على سارق رداء صفوان بن أمية، وآية الظهار على أوس بن صليت، لأن ما جرى من شأنهم كان سبباً لنزول هذه الآيات، فإذا لم يجب هذا لم يجب هذا.

فصــل

وأما ما روي عن ابن عباس من إنفاذ الوعيد على من قذف أزواج النبي ﷺ فليس بصحيح، لأن الله قد قبل توبة من تاب من أصحاب الإفك. والدليل على ذلك أن الله عاتب أبا بكر الصديق قطعه الإنفاقَ على مِسطح ابنِ خالته وغيره من ذوي قرابته فقال: ﴿أَلَا تُحِبُّون أَنْ يَغْفِرَ اللهُ لكم واللهُ غفورٌ رحيم﴾[8]. فقال أبو بكر: بلى يا رب إني أحب أن يغفر الله لي، فأعاد إليهم النفقة. وقد كان حسان ابن ثابت يدخل على عائشة فتكرمه. ورُوي عن مسروق أنه قال: كنت عند عائشة فدخل عليها حسان بن ثابت مرةً فأمرت فأُلقي له وسادة فشبَّبَ بأبياتٍ له حيث يقول[9]:

حَصَانٌ رَزَانٌ مَا تـزنُّ بِـرِيبَـةٍ   وتُصْبِحُ غَرْثَى مِنْ لُحُومِ الْغَوَافِلِ

فقالت عائشة أما إنك لست كذلك. قال مسروق فقلت لها تَدَعِينَ هذا الرجل يدخل عليك وقد قال ما قال وقد أنزل الله فيه: ﴿والذي تَوَلَّى كِبْرَهُ مِنْهُم لهُ عذابٌ عظيم﴾ فقالت: وأي عذاب أشد من العمى، قالت إنه كان يدفع عن النبي عليه السلام. والصحيح أن الذي تولّى كِبْرَه عبدُ الله بن أبي سلول وكان من المنافقين. وأما حسان بن ثابت فقد أنكر قوم أن يكون ممن خاض في الإفك أو جلد فيه،

---

(٨) الآية ٢٢ من سورة النور.

(٩) في هـ: بأبيات حسان حيث قال.

ورووا أن عائشة برأته من ذلك. وروي أنها كانت تطوف فسمعت امرأتين تذكران حسان بن ثابت فابتدرتاه بالسب فأنكرت عائشة ذلك عليهما وقالت: ابن الفريعة تسبان، والله إنِّي لأرجو أن يدخله الله الجنة بِذَبِّه عن النبي ﷺ بلسانه، أليس القائل:

فإنَّ أبي ووالدَهُ وعِرْضِي | لِعِرْضِ محمَّدٍ مِنكم وِقاءُ

فقالتا لها: أليس ممن لعنه الله في الدنيا والآخرة بما قال فيك؟ فقالت: لم يقل شيئاً ولكنه الذي يقول:

حَصانٌ رزان ما تزن بريبة | وتُصبح غرثى من لحوم الغوافل
فإن كان ما قد قيل عني قلته | فَلا رَفَعَتْ سَوْطِي إلَيَّ أنَامِلِي

والله أعلم.

فصل

وكيف ما كان فلا يختلف أهل العلم أن قذف المحصنات من الكبائر الموبقات. روي عن النبي ﷺ أنه قال: «قذفُ المحصنات يُحبط عمل مائة سنة»[١٠] وهذا عند غير واحد من المدنيين ما لم يتب أو يُحد فإذا أخذ منه الحد أو تاب كفَّر ذلك عنه اللعنة وهي الإبعاد وعاد إليه ثواب العمل.

فصل

وأصل الحد [في القذف] قول الله عز وجل: **﴿والذين يَرْمُونَ المُحْصَنَاتِ ثمَّ لم يَأتُوا بِأربعة شهداءَ فاجْلِدُوهُم ثَمانِينَ جَلْدَةً ولا تَقْبَلُوا لهم شهادةً أبداً وأُوْلئك هُمُ الفاسقون إلَّا الذِين تَابُوا مِن بعد ذلك وأَصْلَحُوا فإنَّ الله غفورٌ رحيم﴾**[١٢].

(١٠) لم أقف عليه بهذا اللفظ. وهناك أحاديث كثيرة في النهي عن قذف المحصنات المؤمنات.
(١١) ساقط من ت.
(١٢) تقدمت الآيتان في الهامش ٦.

فصـــل

والمراد بالمحصنات في هذه الآية الحرائر العفيفات. والإحصان الذي يوجب الحد في القذف هو الإحصان بالحرية والإسلام الذي يوجب جلد مائة في الزنى ويدخل تحت قوله تعالى: ﴿والمُحْصَنَاتُ﴾ الرجالُ والنساءُ، لأنه لما كانت لا تزني امرأة إلا برجل اكتفى الله عز وجل بذكر المحصنات عن المُحْصَنين، وهو أمر متفق عليه، لا اختلاف عند أحد من المسلمين أن قذف المحصن كقذف المحصنة في وجوب الحد ولحوق الإثم.

فصـــل

وهذا المعنى يدل على أن قاذف الجماعة [يُحَدُّ] حداً واحداً، لأن قاذف المحصنة قاذفٌ للذي زنى بها ولم يوجب الله تعالى عليه إلّا حداً واحداً مع قوله أيضاً: ﴿والذِين يَرْمُون المُحْصَنَات﴾ وهن جماعة. وهذا موضع اختلف أهل العلم فيه على ثلاثة أقوال:

أحدها: قول مالك ومن قال بقوله إن عليه حداً واحداً، قذفهم في كلمة واحدة أو مفترقين في مجالس شتى، وهو مذهب أبي حنيفة. والدليل على ذلك ما قلناه، ولا اختلاف في هذا بين أحد من أصحاب مالك. فإذا قذف الرجل جماعة فَحُدَّ لأحدهم فذلك الحد لكل قذف تقدم قام طالبوه أو لم يقوموا عند مالك وأصحابه، حاشى المغيرة فإنه يقول إنْ طالَبوه مفترقين حُدَّ لكل واحد منهم. وحكى ابن شعبان عن بعض أصحابنا [أنَّ من قال][13] لصاحب يا بن الزانِيَيْن وأمُّه حرة مسلمة حُدَّ حَدَّيْن لحرمة الصحابي.

والثاني: قول الشافعي إنَّ عليه الحدَّ لكل واحد منهم، قذفهم في كلمة واحدة أو مفترقين في مجالس شتى.

[والثالث: قول ابن أبي ليلى التفرقة بين أن يقذفهم في كلمة واحدة أو في

(١٣) ساقط من هـ.

مجالس شتى][١٤] وقال عثمان البتي إن قذف جماعة حُدَّ لكل واحد منهم، وإن قال لرجل زنيت بفلانة حُدَّ حدّاً واحداً. قال لأن عمر جلد أبا بكرة وأصحابه حداً واحداً ولم يحدهم للمرأة. وهذا قول لا يعضده قياس ولا نظر، إذ لا فرق بين أن يقول فلان وفلانة زانيان أو يقول زنى فلان بفلانة.

فصـــل

وحدُّ العبيد في القذف على النصف من حد الأحرار قياساً على حد الزنى لقول الله عز وجل: ﴿**فإذَا أُحْصِنَّ فَإن أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فعليهنَّ نِصفُ ما على المُحصناتِ من العذاب**﴾[١٥] هذا قول مالك ـ رحمه الله ـ وفقهاء الأمصار وأكثر العلماء، وروي ذلك عن جماعة الخلفاء أبو بكر الصديق وعمر بن الخطاب وعثمان بن عفان وعلي بن أبي طالب رضي الله عنهم. وروي عن ابن مسعود أن العبد يجلد في القذف ثمانين لأن العلة في ذلك عندهم أن القذف حقٌّ للمقذوف، فلزم فيه النصراني ما يلزم المسلم، فوجب أن يلزم فيه العبد ما يلزم الحُرّ، لأن النصراني أدْنى مرتبةً من العبد. فإذا لم ينقص النصراني من الثمانين في القذف لنقص مرتبته على مرتبة المسلم فأحرى ألا ينقص العبد، كما لو غصبت المرأة نفسها لكان لها صداقُ مثلها، حراً كان غاصبها أو عَبداً أو كافراً، لأنه حق لها كحد القذف. وليس كذلك الزنى لأنه حق للّه تعالى، لا حق فيه لمخلوق، فلذلك كان الحد فيه على المراتب: العبد خمسين، والحر مائة، والمحصن الرجم، والنصراني لا شيء عليه إلا أن يُعلنه فيؤدب لإعلانه، أو يكون ذمياً فيرد إلى دينه. فَلَعمري إن مَن أوجب على العبد في القذف ثمانين جلدة كما يجب على الحُر لَهُوَ أسعدُ بالقياس إلا أن جل أهل العلم على أن على العبد في القذف أربعين قياساً على حد الزِّنَى، وهو في الخلفاء الراشدين المهديين. وقد قال رسول الله ﷺ: «عَلَيْكُم بسنَّتي وسنةِ الخلفاء الراشدين المهديِّين عَضُّوا عليها بِالنَّواجد»[١٦].

---

(١٤) ما بين معقوفتين ساقط كذلك من هـ.

(١٥) الآية ٢٥ من سورة النساء.

(١٦) في باب اتباع سنة الخلفاء الراشدين المهديين من مقدمة سنن ابن ماجه عن العرباض بن سارية.

فصل

وقد ظن أهل الظاهر أن قول ابن مسعود وعمر بن عبد العزيز ومن قال بقولهما يجلد العبد في الفرية ثمانين نفيٌ للقياس وفرار عن قياس العبد على الأمة، وليس ذلك نفياً للقياس ولكنه نفس القياس ومحضه وحقيقته على ما بيناه.

فصل

ولا خلاف أن القذف حق للمقذوف، وإنما اختلف أهل العلم هل يتعلق به حق الله أم لا على ثلاثة أقوال: أحدها أنه يتعلق به حق للّه تعالى فلا يجوز فيه العفو، بلَغَ الإمام أو لم يبلغ.

وهو مذهب أبي حنيفة، وعليه تدل رواية أشهب عن مالك في **العتبية**. ويأتي على قياس هذا القول أن حد القذف يقيمه الإمام إذا انتهى إليه، رفعه إليه صاحبه أو أجنبي من الناس.

والثاني: أنه لا يتعلق به حق للّه تعالى، ولصاحبه أن يعفو عنه بلغ الإمام أو لم يبلغ. وهو أحد قولي مالك في كتاب السرقة والرجم من **المدونة**.

والثالث: أنه حق لصاحبه ما لم يبلغ الإمام، فإذا بلغ الإمام صار حقاً للّه ولم يجز لصاحبه أن يعفو عنه إلّا أن يريد ستراً. وهو أحد قولي مالك ومذهب الشافعي. وقد وقع في **المدونة** في الذي يقذف الرجل عند الإمام وهو غائب أنه يقيم عليه الحد إذا كان معه شهود. فتأول محمد بن المواز أن معنى ذلك إذا جاء المقذوف وقام بحقه على أحد قولي مالك. وحكى ابن حبيب في **الواضحة** عن ابن القاسم وغيره أنه يقيمه عليه وإن كان المقذوف غائباً، وهذا يأتي على قول مالك الآخر، وبالله التوفيق.

فصل

والحد يَجب في التصريح بالقذف والتعريض البيِّن الذي يرى أن صاحبه أراد

به قذفاً. هذا قول مالك وأصحابه خلافاً للشافعي وأبي حنيفة وأصحابهما في قولهما إن التعريض لا يجب فيه الحد وإنما فيه الأدب. وقال أصحاب الشافعي إلّا أن يقول أردت به القذف فيحدّه والصحيح ما ذهب إليه مالك ـ رحمه الله ـ لأنا إنما تعبدنا بالمعاني لا بالألفاظ، لأن الألفاظ قد تَرِدُ وظاهرُها خلافُ المراد بها. فإذا فُهم مراد المتكلم بها وقصده منها كان الحكم له لا للفظ. قال الله عز وجل: ﴿**فاعْبُدُوا ما شِئْتُم مِن دُونه**﴾(١٧) فهذا لفظ ظاهرُه الأمرُ والمراد به المفهومُ منه النهيُ الذي هو ضدُّ الأمرِ، فقام المفهوم من اللفظ عند سامعِه مقامَ التصريح له به. وهذا كثير موجود في القرآن ولسان العرب. وقال الله عز وجل: ﴿**قالُوا يَا شُعَيْبُ أصلواتُك تأمُرُك أن نَتْرُكَ ما يعبُدُ آباؤُنا أَوْ أَن نَّفْعَلَ فِي أَمْوَالِنَا ما نَشَاءُ إِنَّك لأَنْتَ الحليمُ الرَّشيدُ**﴾(١٨) أرادوا إنك لأنت الأحمق السفيه، فالكلام ظاهره المدح والمفهوم منه النسب والاستهزاء فهو أبلغ من التصريح بالسب. وكذلك قد يكون من التعريض ما هو أبلغ من التصريح بالقذف، مثل أن يتسابَّ الرجلان فيقول أحدهما لصاحبه يا بن الفاعلة يا بن الصانعة يا بن العفيفة التي لم تَزْنِ قط ولا أَلَمَّت بفاحشة. فهل يشك أحد أو يمتري أَن هذا أبلغُ وأشد من قوله يا بن الزانية.

فصل

وقد احتج الشافعي في إسقاط الحد في التعريض بالقذف بقول الله عز وجل وقوله الحق: ﴿**لا جُناحَ عليكم فيما عرَّضتم بِهِ مِن خِطْبَةِ النساءِ**﴾(١٩) قالوا فقد منع الله من المواعدة في العِدَّة وأباح التعريض بذلك، وهو احتجاج فاسد يلزمه عليه أن يبيح التعريض بالقذف لأن الله أباح التعريض في النكاح في الحال الممنوع منه. وهذا قول من لم يفهم معنى الآية. إنما منع الله من المواعدة، والمواعدةُ مفاعلة من اثنين فلا تكون مواعدة إلا منهما جميعاً أو منه ومن وليهما، وذلك يشبه العقد،

---

(١٧) الآية ١٥ من سورة الزمر.

(١٨) الآية ٨٧ من سورة هود.

(١٩) الآية ٢٣٥ من سورة البقرة.

لما جاء من النهي عن الإخلاف بالوعد وكره لأحدهما أن يعد صاحبه بالنكاح لئلا يبدو له فيخلف بالوعد. وكُره لأحدهما أن يَعِدَ صاحبه بالنكاح ليلاً يبدُوَ له فيخلف بالوعد. فإذا عرَّض بالوعد ولم يصرح به لم يكن فيه موضع للكراهة.

فصــل

ومما يقطعهم ويبطل مذهبهم جملةً أن يقال لهم: لا بد لكم من أحد وجهين:

إما أن تقولوا إن التعريض لا يُفهم منه القذف أصلاً. أو تقولوا إنه يفهم منه القذف ولا يجب فيه الحد. فإن قالوا لا يفهم منه القذف قيل لهم ما تقولون في رجلين تسابًّا فقال أحدهما لصاحبه يا بن الزانية فقال مجاوباً له: ومثلك يقول لأَحَد يا بن الزانية وأمّك العفيفة المشهورة بالعفاف التي لم تَزْنِ قط ولا مرة واحدة من عمرها. فإن قال قائل: إنّ مثل هذا لا يفهم منه القذف [فهو باهت وسقط تكليمه لجحده الضرورة. وإن قال إن التعريض يفهم منه القذف][20] إلا أنه لا يجب فيه الحد قيل لهم: فما الفرق بين ذلك وبين أن يقول أردت به القذف؟ ولا خلاف بيننا وبينهم أنه إذا أقر على نفسه أنه أراد به القذف أنه يحد، وهذا ما لا انفصال لهم عنه.

فصــل

فحد القذف يجب بسبعة أوصاف، خمسة في المقذوف وهي: الإسلام، والحرية، والبلوغ، والعفاف، وأن يكون معه متاع الزنا ليس بحصور ولا مجبوب قد جُبَّ قبل بلوغه؛ واثنان في القاذف وهي البلوغ، والعقل. ومِن الناس مَن قال بثمانية أوصاف فزاد في المقذوف العقل، وليس ذلك بصحيح لأنه داخل تحت العفاف. فإن انخرم وصف من هذه الأوصاف سقط الحد، وإن اجتمعت وجب

(٢٠) ما بين معقوفتين ساقط من هـ.

الحد. فلا يخلو القاذف من أن يكون حراً أو عبداً. فإن كان حراً فحدُّه ثمانون، وإن كان عبداً فحده أربعون على مذهب مالك ومن قال بقوله. وقد تقدم ذكر اختلاف في ذلك وتوجيه كل قول. فإذا ثبت هذا فالبلوغ في القاذف بلوغ الحُلُم في الرجال أو الحيض في النساء، وفي المقذوف الحلُمُ في الرجال وإمكان الوطء في النساء على مذهب مالك في رواية ابن القاسم عنه، وفي ذلك اختلاف. قال محمد بن الجهم ومحمد بن عبد الحكم: لا حَدَّ على مَنْ قذف صبيةً لم تبلغ المحيض[٢١].

فصــل

ويجب حد القذف على مذهب مالك في وجهين: أحدهما أن يرميه بالزنا، والثاني أن ينفيه من نسبه وإن كانت أمه أَمَةً أو كافرة إمَّا بتصريح وإما بتعريض بَيِّنٍ يقوم مقام التصريح في الوجهين على ما بيناه. وقال إبراهيم النخعي: لا حَدَّ عليه إذا نفاه من نسبه وأمه أمة أو نصرانية، وهو قياس قول الشافعي وأبي حنيفة.

فصــل

ويجب بوجهين: أحدهما إقرار القاذف على نفسه بالقذف. والثاني أن يقوم به عليه شاهدا عدلٍ من الرجال.

فصــل

وفي إجازة شهادة النساء فيه وثبوته باليمين مع الشاهد، أو إيجاب اليمين على القاذف بالشاهد الواحد أو بالدعوى إذا لم يكن شاهد اختلافٌ بين أصحابنا. يجري الاختلاف في ذلك على الاختلاف في إجازة شهادة النساء في جراح العمد وفي القصاص باليمين مع الشاهد.

(٢١) في هـ: لم تبلغ الحلم.

فصــل

فإن اتفق الشاهدان على اللفظ في الشهادة واختلفا في المواطن جازت الشهادة، وهذا ما لا اختلاف فيه من قول ابن القاسم إنَّ الأقوال تلفق إذا اتفق اللفظ أو اختلف واتفق المعنى وإن تفرقت المجالس والأوطان.

وأما إن اختلف اللفظ والمعنى واتفق ما يوجب الحكم من الشهادة، مثل أن يشهد أحدهما أنه قال له يا زانٍ ويشهد الآخر أنه قال له ليس أبوك فلان، فالمشهور أن الشهادة لا تجوز، مثل أن يشهد أحد الشاهدين على الرجل أنه صَالَحَ امرأتَه ويشهد الآخر أنه طلَّقها ثلاثاً على أنها بائنة منه فيفرق بينهما بشهادتهما. فيأتي على هذا القول أن يُحَدَّ المشهودُ عليه بشهادة الشاهدين لأنهما قد اجتمعا على إيجاب الحد عليه. وذلك أيضاً مثل أن يشهد أحد الشاهدين أنه قال إن ركبت الدابة فامرأتي طالق ويشهد الآخر أنه قال إن دخلت الدار فامرأتي طالق، فركب الدابة ودخل الدار. اختُلف في ذلك أيضاً، والمشهور أن الشهادة لا تُلفَّق ولا تجوز.

وأما إن اختلف اللفظ في الشهادة واختلف ما يوجبه من الحكم فلا تلفق الشهادة باتفاق. وأما الأفعال فإنها لا تلفق وإن اتفقت [إذا اختلفت](٢٢) المواطن على مذهب ابن القاسم، إلّا فيما يستند إلى القول كشرب الخمر، لأن الحد فيه مبني على القذف، لأنه إذا شرب سَكِرَ، وإذَا سكِر هَذَى، وإذا هَذَى افترى. وكالرجل يحلف بالطلاق لا يدخل الدار فيشهد عليه رجل أَنه دخلها يوم السبت ويشهد عليه آخر أنه دخلها يوم الجمعة أو يوم الأحد وما أشبه ذلك. وقال محمد بن مسلمة وابن نافع: لا تلفّق الأفعال في موضع من المواضع، وابن الماجشون يلفِّق الأفعال إذا اتفقت الشهادة في الزنا وإن اختلفت المواطن. وأما إن اختلفت الأفعال فلا تجوز الشهادة وإن اتفق ما توجب من الحكم.

فصــل

واختلف أهل العلم هل تسقط شهادة القاذف بنفس القذف أو لا تبطل حتى

---

(٢٢) ساقط من هـ.

يقام الحد عليه على قولين. فذهب مالك وأكثر أصحابه وأبو حنيفة وأصحابه إلى أَن شهادته جائزة حتى يقام الحد عليه، وقال الشافعي لا تجوز شهادته قبل الحد ولا بعده وقال: هو قبل الحد شرٌّ منه بعد الحد، لأن الحدود كفاراتٌ لأهلها، فكيف تقبل شهادتُه في شَرِّ حالَيْه، وهو مذهب ابن الماجشون وأصبغ. والصحيح ما ذهب إليه مالك لأن الله تعالى قال: ﴿والذين يَرْمُونَ المُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاء فَاجْلِدُوهُم ثَمَانِين جَلْدَةً وَلاَ تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَداً﴾[٢٣] فإنما نهى الله عن قبول شهادتهم إذا لم يأتوا بأربعة شهداء، وللقاذف الإتيان بالشهادة ما لم يُحدَّ، فهذا يبين أن شهادته لا تسقط إلاَّ بإقامة الحد عليه، وما لم يُقَمْ عليه الحدُّ فلم يتبين فسوقه لاحتمال أن يأتي بالشهداء أو يعفوَ عنه المقذوف أو يقرَّ بما رماه به من الزنا. وهذا كله بيِّن لا إشكال فيه.

واختلف أهلُ العلم في قبول شهادة القاذف إذا تاب، فمنهم من قال إنها مقبولة وهو مذهب مالك والشافعي وأصحابهما، ومنهم من قال إنها لا تقبل وهو مذهب أبي حنيفة وأصحابه. قالوا لأن الله تعالى قال: ﴿وَلاَ تَقْبَلُوا لَهُم شهادةً أبداً﴾ فالاستثناء إنما يعود على التفسيق دون قبول الشهادة. وهذا غير صحيح لأن المعنى الذي من أجله لم تقبل شهادته هو التفسيق. فإذا ارتفع التفسيق وجب قبول الشهادة. ومعنى قوله في الآية أَبداً ما لم يتب، كما يقال لا تقبل شهادة الكافر أبداً ويكون معناه ما لم يسلم. هذا أولى ما يحتج به لمالك رحمه الله. وقد قيل إن مالكاً إنما رأى شهادة القاذف مقبولة إذا تاب، لأن من مذهبه أن الاستثناء الوارد عقب الجملة المعطوف بعضها على بعض بالواو راجعٌ إلى جميعها لا إلى أقرب مذكور منها، وهو معنى حسن أيضاً.

واختلف في صفة توبة القاذف التي إذا تاب منها قُبلت شهادته على قولين: أحدهما أن توبته أن يُكذِّب نفسه ويعترف أنه قال البهتان وتاب إلى الله من ذلك.

---

(٢٣) الآية ٤ من سورة النور.

والثاني أن توبته من ذلك صلاحُ حاله وندمُه على ما فرط من ذلك والاستغفارُ منه وتركُهُ العودَ في مثل ذلك من الجرح، وهو قول مالك وهو أصح، لأن توبة كل ذي ذنب من أهل الإيمان تركُهُ العودَ والندَمُ والاستغفارُ منه. فإن كان فاسقاً عرفت توبته بانتقاله من حال الفسق إلى حال الصلاح، وإن كان صالحاً فتعرف توبته بتزيُّدِه في الخير وارتفاع درجته فيه، وبالله سبحانه التوفيق.

بسم الله الرحمٰن الرحيم
وبه أستعين
وصلى الله على محمد

كتاب الديات

فصل في
تحريم القتل وما جاء في ذلك

حرّم الله تبارك وتعالى على عباده قتل النفس بغير حق وأوعد على ذلك بالنار الأليم والعذاب العظيم، منذ أهبط آدم إلى الأرض، لم تختلف في ذلك الشرائع والمِلل. قال الله عز وجل: ﴿واتْلُ عليهم نَبَأَ ابْنَي آدَمَ بِالْحَقِّ إِذْ قَرَّبَا قُرْباناً فتُقُبِّلَ مِنَ أَحَدِهِما ولم يُتَقَبَّل مِن الآخر قَالَ لأَقْتُلَنَّكَ قَالَ إِنَّما يَتَقَبَّلُ اللهُ مِن المُتَّقين لَئِنْ بَسَطْتَ إِلَيَّ يَدَكَ لِتَقْتُلَنِي مَا أنا بِباسِطٍ يَدي إِلَيْكَ لأَقْتُلَك إِنِّي أَخافُ اللهَ رَبَّ الْعَالَمِين إِنِّي أريدُ أن تَبُوءَ بِإِثمي وإِثْمِك فتكونَ مِن أصحابِ النَّار وذلك جزاءُ الظالمين﴾[1] فلولا أن الله حرَّم ذلك على آدم وولده وتواعدهم على ذلك لما قال المقتول من ابني آدم لأخيه القاتل: إِنّي أريدُ أن تبوء بإِثْمي وإِثمِك فتكونَ من أصحاب النار وذلك جزاءُ الظالمين. وقال رسول الله ﷺ: «ما مِن نفسٍ قتل ظلماً إلّا كان على ابن آدم الأولِ كِفْلٌ منها»[2] [وذلك لأنه أولُ مَن سنَّ القتل][3].

(١) الآيات ٢٧ ـ ٢٩ من سورة المائدة.

(٢) في صحيحي البخاري ومسلم، وسنن الترمذي، والنسائي، وابن ماجه، ومسند أحمد بألفاظ متقاربة.

(٣) ساقط من هـ.

فصـــل

وضرب الله لعباده المؤمنين مثلاً فيما قَصَّ عليهم من نبإ ابني آدم المذكورين ليتأسوا بفعل[٤] المتقي منهما [وينتهوا عن فعل الظالم منهما][٥] وأعلم تبارك وتعالى عباده أن قتل النفس بغير حق كقتل جميع الخلق في عظم الإثم إعذاراً إليهم لتقوم الحجة بذلك عليهم، فقال عز وجل: **﴿مِنْ أَجْلِ ذٰلِكَ كَتَبْنَا على بني إسرائيل أنَّه مَنْ قَتَلَ نفساً بِغَيْر نفسٍ أو فسادٍ في الأرض فكأَنَّمَا قَتَل الناسَ جميعاً﴾** الآية[٦]. وروي عن مجاهد قال: جعل الله جزاءَ مَن قتل نفساً مؤمنة بغير حق جهنم وغضب عليه ولعنه وأَعدَّ له عذاباً عظيماً، فلو قتل جميع الخلق لم يزد من العذاب على ذلك، وما سماه الله عظيماً فلا يَعْلَمُ قَدْرَه إلا هو عز وجل.

فصـــل

فالقتل ذنب عظيم من أعظم الذنوب وأجل الخطايا وأكبر الكبائر ليس بعد الشرك ذنبٌ أعظمُ منه عند الله. ورُوي عن النبي عليه السلام أنه قال: «مِنْ أَعظم الذنوب أن تجعل للّه نِدّاً وهو خَلَقَك ثم أن تقتل ولدك خشية أن يطعم معك، ثم أن تزني بحليلة جارك»[٧]. وروي عن النبي ﷺ أنه قال: «مَن شارك في دم امرىء مسلم بشطر كلمة جاء يوم القيامة وبين عينيه مكتوب آيسٌ من رحمة الله» أو كما قال ﷺ[٨]. وروي عنه أنه قال: «من لقي الله ولم يشرك ولم يقتل لقي الله خفيف الظهر»[٩] والأخبار الواردة في القتل كثيرة، وكفى من ذلك ما جاء في القرآن.

---

(٤) في ق ٢: (ليأتسوا مِن فعل).

(٥) ساقط من هـ.

(٦) الآية **٣٢** من سورة المائدة.

(٧) في **صحيحي** البخاري ومسلم، **وسنن** أبي داود، والترمذي، والنسائي، ومسند أحمد بألفاظ مختلفة.

(٨) في كتاب الديات من **سنن** ابن ماجه.

(٩) لم أقف عليه.

فصـــل

وجميع الذنوب تمحوها التوبة إن تاب منها قبل المعاينة بإجماع لقوله تعالى: **﴿يَا أَيُّها الذين آمَنُوا توبوا إلى اللهِ توبةً نَصُوحاً عسى ربُّكُم أن يُكفِّرَ عنكم سيِّئَاتِكم﴾**(١٠) وعسى من الله واجبة. وقوله عز وجل: **﴿وهو الذي يَقْبَلُ التَّوْبَةَ من عبادِهِ ويَعْفُو عن السيِّئات﴾**(١١) وقول النبي ـ عليه الصلاة والسلام ـ: «التائبُ مِن الذنب كَمَنْ لا ذَنْبَ له»(١٢). فإن مات ولم يتب منها كان في المشيئة لقول الله عز وجل: **﴿إنَّ اللهَ لا يَغْفِرُ أَنْ يُشْرَكَ به ويَغْفِرُ ما دُونَ ذلك لِمَنْ يشاءُ﴾**(١٣). وقوله: **﴿يا عِبَادِي الذين أَسرفوا على أنفسهم لا تَقْنَطوا من رحمةِ الله إنَّ اللهَ يغفِرُ الذنوبَ جميعاً﴾**(١٤) معناه لمن شاء. إلاَّ القتلَ عمداً فإنهم اختلفوا في قبول توبته وإنفاذ الوعيدِ عليه على قولين:

ذهب جماعة من السلف والخلف إلى أنه لا توبة له، وأَن الوعيد لاحقٌ له، ممن رُوي ذلك عنهم ابنُ عمر وابن عباس وأبو هريرة وزيد بن ثابت. رُوِيَ أن سائلاً سأل ابن عمر وابن عباس وأبا هريرة عمن قتل رجلاً مؤمناً متعمداً هل له من توبة فكلهم قال: هل تستطيع أن تُحْيِيَه؟ هل تستطيع أن تبتغيَ في الأرض نفقاً أو سلَّماً في السماء؟ ورُوي أن ابن عمر سئلِ عن ذلك فقال: لِيستكثر من شرب الماء البارد، يعني أنه لا توبة له. ورُوي أيضاً عن ابن عباس أنه سئل عن ذلك فقال للسائل كالمتعجب من مسألته: ماذا تقول؟ فأعاد عليه، فقال ماذا تقول؟ مرتين أو ثلاثاً ثم قال: ويحك! وأنَّى له بالتوبة؟ وإلى هذا ذهب مالك ـ رحمه الله ـ لأنه رُوي عنه أن إمامة القاتل لا تجوزُ وإنْ تاب. ويؤيّد هذا المذهبَ ما رُوي أن رسول

---

(١٠) الآية ٨ من سورة التحريم.

(١١) الآية ٢٥ من سورة الشورى.

(١٢) حديث حسن أخرجه ابن ماجه عن ابن مسعود.

(١٣) الآية ٤٨ و ١١٦ من سورة النساء.

(١٤) الآية ٥٣ من سورة الزمر.

الله ﷺ قال: «كلُّ ذَنْبٍ عَسَى اللهُ أنْ يَعْفُوَ عَنْهُ إلاَّ مَنْ مَاتَ كافراً أو قَتَلَ مُؤمِناً مُتَعَمِّداً»[١٥].

فصــل

وذلك ـ والله أعلم ـ لأن القتل يجتمع فيه حق الله وحق للمقتول المظلوم. ومن شرط صحة التوبة من مظالم العباد تَحَلُّلُهم وردُّ التبَاعات إليهم وهذا ما لا سبيل للقاتل إليه إلا بأن يدرك المقتول قبل موته فيعفوَ عنه ويحلِّله من قتله إياه طيِّبة بذلك نفسه.

فصــل

واختلف الذاهبون إلى هذا المذهب في حكم الآيتين الواردتين في قتل النفس التي حرّم الله: آية النساء قوله تعالى: ﴿**ومَنْ يَقْتُلْ مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنمُ خالداً فيها وغضب اللهُ عليه ولَعَنَهُ وأَعدَّ له عذاباً عظيماً**﴾ وآية الفرقان قوله: ﴿**والذِينَ لا يَدْعُونَ مع اللهِ إلاهاً آخرَ ولا يَقْتُلُونَ النفسَ التي حَرَّم اللهُ إلَّا بالحقِّ ولا يَزْنُون ومن يَفْعَلْ ذلك يَلْقَ أَثَاماً يُضاعَفْ له العذابُ يومَ القيامةِ ويَخْلُدْ فيهِ مُهَاناً إلَّا مَنْ تَابَ**﴾ [فمنهم من ذهب إلى أن آية النساء ناسخة لآية الفرقان، لأن النساء مدنية والفرقان مكية. ورُوي أن الفرقان نزلت قبل سورة النساء بستة أشهر والله أعلم][١٦]. ومنهم مَنْ ذهب إلى أَنَّ الآيَتَيْنِ محكمتان، وأنّ آية الفرقان نزلت في المشركين، وآية النساء نزلت في المسلمين، وتأول أن الخلود المذكور فيها غير مؤيد لأنه لا يُخلَّد في النار على التأبيد إلَّا الكفار.

---

(١٥) حديث صحيح أخرجه أبو داود في السنن عن أبي الدرداء، والنسائي في السنن وأحمد في المسند والحاكم في المستدرك، ثلاثتهم عن معاوية.

(١٦) ما بين معقوفتين ساقط من هـ.

فصـــل

وأَما من قال إن القاتل مخلَّدٌ في النار فقد أخطأ وخالف أهل السنّة، لأن القتل لا يحبط ما تقدم من إيمانه ولا ما كَسَبَ[١٧] من صالح أعماله، لأن السيئات لا تبْطل الحسنات، ومن عمل حسنة ومات على الإسلام فلا بدَّ أن يُجازيه اللهُ على حسنته[١٨] فإنه يقول تعالى وقولُه الحق: ﴿**ولَنْ يَتِرَكُم أَعْمَالَكُم**﴾[١٩] وقال تعالى: ﴿**فَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خيراً يَرَه ومَن يعملْ مِثقالَ ذَرَّةٍ شرّاً يَرَه**﴾[٢٠] وقال تعالى: ﴿**ومَن يعملْ مِن الصالحاتِ وهو مؤمنٌ فلا كُفْـرَانَ لِسَعْيِهِ**﴾[٢١] وقال عزَّ مِن قائل: ﴿**فَلا تُظْلَمُ نفسٌ شيئاً وإن كان مثقالُ حبَّةٍ مِنْ خَرْدلٍ أَتَيْنَا بِهـا وكَفَى بِنَا حَاسِبِين**﴾[٢٢].

فصـــل

وذهب جماعة مِن الصحابة ومَن بعدهم إلى أَنَّ القاتل في المشيئة وأَن توبته مقبولة. فَمِمَّنْ رُوي ذلك عنه ابنُ عباس وأبو هريرة وعلي بن أبي طالب ومجاهد وغيرهم. واخْتَلَفَ مَن صار إلى هذا المذهب أيضاً في حكم الآيتين المذكورتين.

فمنهم مَن قال إلى أن اللَّيِّنة نسخت الشديدة، ومنهم من قال إنهما محكمتان واردتان في الكفار واستدل على ذلك بما فيهما من ذكر الخلود في النار الذي هو من صفة عذاب الكافرين، لأن من أدخل النار من الموحدين فلا بد أن يخرج منها بالشفاعة. ومنهم من قال إن آية الفرقان وردت في الكفار، وآية النساء في المسلمين، إلَّا أن معناها أن ذلك جزاؤه إن جازاه ولم يغفر له، بدليل قوله تعالى:

(١٧) كذا في هـ وهو الصواب. وكتب في المخطوطات الأخرى: اكتسب.
(١٨) عبارة ق ٢: فإن الله يجازيه على حسناته.
(١٩) الآية ٣٥ من سورة محمد.
(٢٠) الآيتان ٧ و ٨ من سورة الزلزلة.
(٢١) الآية ٩٤ من سورة الأنبياء.
(٢٢) الآية ٤٧ من سورة الأنبياء.

﴿إنَّ الله لا يَغْفِرُ أن يُشْرَكَ به ويغفرُ ما دون ذلك لِمَن يشاء﴾[٢٣] وروي عن النبي ﷺ من رواية أبي هريرة أنه قال: «هو جزاؤُه إن جازاه»[٢٤]. ومنهم من قال في آية النساء إن المراد بها مَن قَتَلَ مؤمناً متعمداً مستحلاً لقتله.

فصـــل

والصواب إن شاء الله أن الآيتين مُحكَمتان غير منسوختين، لأنهما وردتا بلفظ الخبر، والأخبار لا يدخلها النسخ. وأما المذهبان فلِكلَيْهما وجوه من النظر، وكَفَى باختلاف الصحابة ـ رضي الله عنهم ـ في ذلك، فقلَّما تجدهم يختلفون إلا فيما تتعارض فيه الحجج وتتكافأُ فيه الأدلة. فينبغي لمن لم يواقع هذا الذنب العظيم أن ينتهي عنه ويستعيذ بالله منه مخافة أَلَّا يصحَّ له منه متاب، فيحق عليه سوء العذاب، وينا له شديد العقاب، ولِمَنْ وَاقَعَهُ أن يتوب إلى الله ويستغفره ولا ييأس من رحمة الله إنه لا يَيْأَسُ مِن رَوْحِ الله إلَّا القومُ الكافرون. وقد كان ابن شهاب إذا سئل هل للقاتل توبة؟ يتعرَّف من السائل هل قتل أم لا ويطاوله في ذلك، فإن تبيَّن منه أنه لم يقتل قال لا توبة له، وإن تبيَّن له منه أنه قتل قال له توبة. وإن هذا تحسنٌ من الفتوى.

فصـــل

ومن توبة القاتل أن يعرض نفسه على أولياء المقتول فإن قادوا منه وإلَّا بذل لهم الدية وصام شهرين متتابعين أو أعتق رقبة إن كان واجداً، أو أكثر من الاستغفار. ويستحب أن يلازم الجهاد ويبذل نفسه للّه، رُوي هذا كلّه عن مالك رحمه الله، وفيه دليل على الرجاء في قبول توبته.

---

(٢٣) تقدمت في الهامش ١٣.

(٢٤) لم أقف عليه.

فصــل

واختلف أيضاً في القاتل إذا أُقِيدَ منه هل يكون القصاص كفارة له أم لا على قولين: فمن أهل العلم مَن ذهب إلى أن القصاص كفارة له. واحتج بما رُوي في ذلك عن النبي عليه السلام من رواية عبادة بن الصامت أنه قال: الْحُدُودُ كفَّاراتٌ لِأهلها[٢٥]. ومنهم مَن ذهب إلى أن القصاص لا تكون له كفارة، لأن المقتول المظلوم لا منفعة له في القصاص وإنما هو منفعة للأحياء ليتناهى الناس عن القتل، وهو معنى قول الله عز وجل: ﴿**ولَكُم في القِصاصِ حياةٌ يا أُولي الألبابِ**﴾[٢٦] فيكون القصاص في القتل على هذا القول مخصَّصاً من حديث عبادة بن الصامت بهذا الدليل[٢٧] ويبقى الحديث مستعملاً فيما هو حق للّه لا يتعلق فيه حق لمخلوق والله أعلم وأحكم. ومن الدليل أيضاً على أن القصاص من القاتل لا يكون كفارةً له قول الله تبارك وتعالى في المحاربين: ﴿**ذلك لهم خِزْيٌ في الدُّنيا ولهم في الآخرةِ عذابٌ عظيم**﴾[٢٨] فظاهره أن الحدود لا تكون كفارة لهم، وذلك والله أعلم لما تعلق بهم من حقوق المخلوقين.

فصــل

وهذه المعاني كلها مِن أحكام الآخرة مردودة إلى الباري سبحانه وله أن يفعل ما يشاء عدل منه ﴿**لا يُسْئَلُ عمَّا يَفْعلُ وهم يُسْئَلُون**﴾[٢٩].

فصــل

وأما أحكام القاتل عمداً في الدنيا فأن يُقتص منه على الشرائط التي أَحكمتها

---

(٢٥) لعل المؤلف روى الحديث بالمعنى. ولفظه في كتاب الحدود من سنن ابن ماجه: مَن أصاب منكم حدّاً فعُجّلت له عقوبتُه فهو كفارته، وإلاّ فأمرُه إلى الله.

(٢٦) الآية ١٧٩ من سورة البقرة.

(٢٧) صُحفت العبارة في ق ٢ فكتبت: فهذا هو الدليل.

(٢٨) الآية ٣٣ من سورة المائدة.

(٢٩) الآية ٢٣ من سورة الأنبياء.

السنة، وسنذكرها في موضعها[٣٠] إن شاء الله تعالى. قال الله عز وجل: ﴿ومَنْ قُتِل مظلوماً فقد جَعَلْنَا لِوَلِيِّه سلطاناً فلا يُسرفْ في القتل إنه كان منصوراً﴾[٣١] وقال تعالى: ﴿ولكم في القصاص حياةٌ﴾ معناه أن القاتل إذا عَلِم أنه يُقْتَصُّ منه إن قَتَلَ أمسك عن القتل فحييا جميعاً. وقيل إن معناه أَن القاتل إذا اقتُصَّ منه تناهى الناس عن القتل فكان سبباً لحياتهم.

فصـــل

فمن شرائط صحة القصاص على مذهب مالك رحمه الله أَلَّا يكون المقتول ناقصاً عن مرتبة القاتل بِعدم حرية أو إسلام، فيقتل الحر بالحر والحرة بالحرة والحرةُ بالحر والحرُّ بالحرة، والعبدُ بالعبد والأَمَة بالأمةِ والعبد بالأمة والأمة بالعبد، والكافر بالكافر والكافرة بالكافرة والكافر بالكافرة والكافرة بالكافر، والعبد الكافر بالعبد الكافر والأمة الكافرة بالأمة الكافرة والعبد الكافر بالأمة الكافرة والأمة الكافرة بالعبد الكافر.

فصـــل

ويُقتل العبدُ بالحر لأن الحر إذا كان يقتل بالحر لاستوائهما في الحرية فَالْعَبْدُ أولَى أن يقتل به لمزية الحرية. ويُقتل الكافر بالمسلم لأن المسلم إذا كان يقتل بالمسلم لاستوائهما في مرتبة الإسلام فالكافرُ أولى أن يقتل به لمزية الإسلام.

فصـــل

ولا يقتل الحرُّ ولا الحرةُ بالعبد ولا بالأمة لقول الله عز وجل: ﴿يا أيُّها الذين

---

(٣٠) في ق ٢: وسنذكره في موضعه.

(٣١) الآية ٣٣ من سورة الإسراء.

آمنوا كُتب عليكم القصاصُ في القَتْلَى الحرُّ بالحُرِّ والعبدُ بالعبد﴾[٣٢] والعلة في ذلك نقصان مرتبة الحرية.

فصل

ولا يقتل المسلم ولا المسلمة بالكافر ولا بالكافرة لقول رسول الله ﷺ: [«لا يُقتل المسلمُ بالكافر»[٣٣] ولقوله ﷺ][٣٤] «المسلمون تتكافأُ دِماؤُهم»[٣٥] فدل ذلك على أن دم الكافر لا يكافىء دم المؤمن وإذا لم يكافيه فالقصاص مرتفع.

فصل

وإنَّما وجب القصاص بين الرجال والنساء إذا لم تكن مرتبة المقتول ناقصةً عن مرتبة القاتل بعدم حرية أو إسلام، وأن يُقتل الحرُّ بالحرة والحرةُ بالحرِّ، والعبدُ بالأمة والأمةُ بالعبد[٣٦]، وإن كان ذلك خلاف ما يدلّ عليه قول الله عز وجل: **﴿الحرُّ بالحر والعبدُ بالعبد والأُنْثَى بالأنثى﴾** لأنه دليل يعارضه عموم قول الله عز وجل: **﴿وكَتَبْنَا عليهم فيها أَنَّ النفسَ بالنفس﴾** فوجب أن يُحمل هذا اللفظ على عمومه في قتل الحر بالحرة والحرة بالحر، ووجب بالقياس مثلُ ذلك في العبد بالأمة والأمةِ بالعبد، والكافر بالكافرة والكافرة بالكافر، والعبد النصراني بالأمة النصرانية والأمة النصرانية بالعبد النصراني. ولم يجب أن يُحمل هذا اللفظ على عمومه في قتل الحر بالعبد والحرة بالأمة والمسلم بالكافر والمسلمة بالكافرة لأن الآية إنما أُريد بها الأحرار المسلمون. والدليل على ذلك أن الله لم يخاطبنا بها في شرعنا وإنما أخبر تعالى أنه كتبها في التوراة على موسى بن عمران صلى الله على

---

(٣٢) الآية ١٧٨ من سورة البقرة.

(٣٣) حديث حسن رواه عن ابن عمر والترمذي وابن ماجه في **سننهما**، وأحمد في **المسند**، بالتنكير.

(٣٤) ما بين معقوفتين ساقط من هـ.

(٣٥) في **سنن** أبي داود والنسائي وابن ماجه، و**مسند** أحمد بألفاظ متقاربة.

(٣٦) اضطربت عبارة ق ٢ فأقحمت كلمات الحر والعبد والحرة والأمة مكررات بما لا معنى له، فوجب التنبيه.

نبينا وعليه، وهم أهل ملة واحدة ولم تكن لهم ذمة ولا عبيد لأن الاستعباد إنما أُبيح للنبي ﷺ وخُص به وأمته من بين سائر الأمم. قال رسول الله ﷺ: «أُعْطِيتُ خَمْساً لم يُعْطَهُنَّ أَحدٌ قبلي. أُحِلَّتْ لي الغنائمُ ولم تَحِلَّ لأحدٍ قبلي. وجُعلت لي الأرضُ مسجداً وطَهُوراً. ونصرت بالرُّعب مسيرةَ شهر. وأُعطيتُ جوامع الكلام، وبُعِثْتُ إلى الناس كافَّةً لِقول الله عز وجل: ﴿قُلْ يا أَيُّها الناسُ إني رسولُ الله إليكم جميعاً﴾[37].

فصل

وقوله في الآية: ﴿فَمَنْ تَصَدَّقَ به فهو كفارةٌ له﴾[38] يدل أيضاً على ما قلناه من أن الآية إنما أُريد بها المسلمون الأحرار، لأن العبد لا يتصدق بِدمه لأن الحق في ذلك لسيده، والكافر لا تُكفِّر عنه صدقتُه.

فصل

ولو كنا المخاطبين بالآية في شرعنا[39] لَوَجَب أن يخص من عمومها قتل الحر بالعبد والحرة بالأمة بِقول الله عز وجل: ﴿**يا أيها الذين آمنوا كُتب عليكم القصاصُ في القتلى الحرُّ بالحرِّ والعبدُ بالعبد**﴾ ويخص من ذلك قتل المسلم بالكافر بقول رسول الله ﷺ: «لا يُقتلُ مسلمٌ بكافر»[40].

فصل

ومما يبطل أن يكون في قوله ﴿**الحرُّ بالحر والعبدُ بالعبد**﴾ دليل على أنه لا

(37) في **صحيحي** البخاري ومسلم، وسنن النسائي عن جابر، بألفاظ متقاربة وتقديم وتأخير.

(38) الآية ٤٥ من سورة المائدة.

(39) صحفت العبارة في ق ٢ فكتبت: ولو كنا مخاطبين في الآية في شرعنا.

(40) انظر الهامش السابق ٣٣.

تُقتل الأنثى بالذكر ولا الذكر بالأنثى ما رُوي من أنها إنما وردت ناسخة لما كانت عليه القبائل في الجاهلية من التعالي والتعزز بعضها على بعض فكان إذا عزَّت القبيلةُ القبيلةَ بكثرة العدد والمنعة وعلت عليها بذلك فقتل حرٌّ من القبيلة العزيزة لحر من القبيلة المعْزوزة لم يُسلموه للقصاص وبذلوا موضعه عبداً أو امرأة. وإذا قتل عبد من المعزوزة لعبد من العزيزة أو حرة لحرة لم يرضُوا بالقصاص منهما وطلبوا موضع العبد حراً وموضع المرأة رجلاً، فأمر الله عباده المؤمنين ألا يمتثلوا ذلك وأن يقتلوا الحر القاتل بالحر المقتول والعبد القاتل بالعبد المقتول، والأنثى القاتلة بالأنثى المقتولة. ولا جائز أن يكون معنى الآية غير هذا لأن الله تعالى يقول: **﴿وكتبنا عليهم فيها أن النَّفْس بِالنفس﴾**[٤١] وأجمع المسلمون على أن الرجل يُقتل بالمرأة والمرأة بالرجل على الشرط الذي ذكرناه، وهو ألَّا يكون المقتول ناقصاً عن مرتبة القاتل بعدم حرية أو إسلام، إلَّا أَنَّ مِن أهل العلم مَن قال إن الرجل إذا قُتل بالمرأة قُضي له بنصف الدية، وهو عثمان البتي، وهو قول مرغوب عنه تردّه الأصول.

فصل

وقد روي عن مالك رحمه الله في هذه الآية تأويل جيّد ظاهر رواه عنه أبو المُصعب وهو أنه قال أحسن ما سمعت في تأويل هذه الآية: **الحُرُّ بالحُرِّ** أن معنى ذلك الجنسُ، الذكرُ والأنثى فيه سواء. وكذلك العبد بالعبد معناه الجنس الذكر والأنثى سواء. وأعاد تعالى ذكر الأنثى بالأنثى إنكاراً لما كان من أمر الجاهلية. ألا ترى أن **وَكَتَبْنَا عليهم فيها أَنَّ النفس بالنفس** إلى قوله **والجُروح قِصَاص** بالمساواة في ذلك الحرية في جنسها والعبودية في جنسها. وهذا جيد لأن الألف واللام إنما يدخلان على الواحدة للتعريف إما بالعهد وإما باستغراق الجنس، فإذا لم يكن عهد فلا بد أن يُحمل على استغراق الجنس وإلّا كان نكرة فكأنه قال تعالى على هذا التأويل الأحرار بالأحرار والعبيد بالعبيد.

---

(٤١) الآية ٤٥ من سورة المائدة.

فصــل

وذهب أبو حنيفة وأصحابه إلى أن المسلم الحر يقتل بالذمي المعاهد وبالعبد تعلقاً بظاهر قول الله عز وجل: ﴿وكَتَبْنَا عليهم فيها أنَّ النفس بالنَّفْس﴾ وبظاهر قول الله تعالى: ﴿ومَنْ قُتِلَ مظلوماً فقد جَعَلْنا لِوَلِيِّهِ سلطاناً فلا يُسْرِفْ في القَتْلِ إنَّه كان منصوراً﴾ فقالوا هذا عامٌّ في قتل كل نفس محرمة القتل. وتأوَّلُوا قول النبيّ ﷺ: «لا يُقتل مسلمٌ بكافر على أنه الكافر الحربيّ» وهذا كله خطأ فاحش. أمّا تعلُّقهم بقول الله عز وجل: أنَّ النَّفس بالنفس فلا يصح لما قدمناه من أنّ الآية إنَّمَا كُتبت على أهل التوراة وهم ملة واحدة لا ذمة لهم ولا عبيد كما للمسلمين، لأنّ الجزية فيء وغنيمة خصّ الله بها النبي ﷺ وعباده المؤمنين. وكذلك تعلُّقُهم بقوله تعالى ومَن قُتل مظلوماً لا حجة لهم فيه لأنه ليس على عمومه في كل مَنْ قُتل مظلوماً، لأن الحربي المُستأمَنَ مُحرَّمُ القتل وقاتلُه ظالم له، وهو مخصوص عندهم مِن عموم الآية لا يُقتل به المسلم فيلزمهم مثل ذلك في الذمي المعاهد وهم لا يقولونه فَقَدْ ناقضوا أيضاً بالسيد يقتل عبده فقالوا إنه لا يقتل به وخصصوه من عموم الآية وإن كان مظلوماً بقتل سيده إياه. وناقضوا أيضاً بالجراح لأنهم قالوا إنه يُقتل الحرُّ المسلم بالعبد والكافر، ولا يفقؤون عينه بعينه، وكذلك سائر الجِراح وذلك في نسق الآية، فزعموا أن النفس تساوي النفس وأن اليد لا تساوي اليد. فإن كانوا أرادوا الجسم فالمساواة ظاهرة وإن كانوا أرادوا الجنس فالجنسان مختلفان.

فصــل

وتأويلهم قول النبي عليه السلام: «لا يُقْتل مسلمٌ بكافر» على أنه أراد به الكافر الحربي مِن أبعد التأويلات وأبينها في الخطإ، لأن الحربيين قد أمر الله بقتلهم وجعل ذلك من أفضل الأعمال وأحبها إليه. فهل يجوز أن يتوهم متوهم أن مَنْ قَتَل مَنْ أَمر اللهُ بقتله ووعده على ذلك جزيل الثواب يجب عليه القتل حتى يحتاج النبي ﷺ أن يبيّن لنا أنه لا قود بيننا وبين أهل الحرب، هذا ما لا يشكل على أحد ولا يحتاج النبي ﷺ إلى بيانه.

فصل في
تقاسيم القتل

والقتل يكون على ثلاثة أوجه:

أحدها: ألا يعمد للضرب ولا للقتل.

والثاني: أن يعمد للضرب ولا يعمد للقتل.

والثالث: أن يعمد للقتل.

فأما إذا لم يعمد للقتل ولا للضرب مثل أن يرمي الشيء فيصيب به إنساناً فيقتله، أو يقتل المسلم في حرب العدو وهو يرى أنه كافر وما أشبه ذلك، فهذا هو قتل الخطأ بإجماع، لا يجب فيه القصاص، وإنما تجب فيه الدية على العاقلة والكفارةُ في ماله. قال الله عز وجل: **﴿ومَا كَانَ لِمُؤمنٍ أَنْ يَقْتُلَ مؤمناً إلَّا خَطأً ومَنْ قَتَلَ مؤمناً خطأً فتحريرُ رقبةٍ مؤمنةٍ وديةٌ مُسلَّمَةٌ إلَى أَهْلِه إلَّا أَنْ يَصَّدَّقُوا﴾**. وقوله تعالى: **إلّا خَطَأً** معناه لكن خطأ، فهو مستثنى منفصل عن المستثنى منه ومن غير جنسه، لأن الخطأ لا يقال فيه إنَّ له أن يفعله ولا ليس له أن يفعله.

فصل

وأما الوجه الثاني وهو أن يعمد للضرب ولا يعمد للقتل فإن ذلك لا يخلو من ثلاثة أوجه:

أحدها: أن يكون عمده للضرب على وجه اللعب.

والثاني: أن يكون على وجه الأدب مِمَّن يجوز له الأدب.

والثالث: أن يكون على وجه النائرة والغضب.

فأما الوجه الأول وهو أن يكون على وجه اللعب ففي ذلك ثلاثة أقوال:

أحدها: أن ذلك من الخطإ وفيه الدية على العاقلة، وهو مذهب ابن القاسم وروايته عن مالك في **المدونة**.

والثاني أن ذلك عمد وفيه القصاص إلَّا أن يعفو أولياء القتيل، وهو قول مطرِّف وابن الماجشون وروايتهما عن مالك. وقد تُؤول أن معنى قول ابن الماجشون وروايته عن مالك إن ضربه على وجه اللعب دون أن يلاعبه صاحبه [وأن معنى قول ابن القاسم وروايته عن مالك إذا لاعبه صاحبُه فيَرجع القولان على هذا إلى قول واحد. والأظهر أنه اختلاف من القول، ولا فرق بين أن يلاعبه صاحبه][42] أو لا يلاعبه إذا عُلم أنه لم يضربه إلا على وجه اللعب.

والثالث: أن ذلك شبه العمد وفيه الدية مغلظة في مال الجاني ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة في بطونها أولادُها، وهو قول ابن وهب من أصحاب مالك، وقول ربيعة وابن شهاب وأبي الزناد. وقد قيل إن التفرقة بين أن يلاعبه أو لا يلاعبه قول رابع في المسألة.

وأما الوجه الثاني وهو أن يعمد للضرب على وجه الأدب وهو ممن يجوز له الأدب كالمؤدب والصانع فهو يجري عندي على الاختلاف في الذي يعمد للضرب على وجه اللعب ويدخل فيه الثلاثة الأقوال المذكورة في ذلك الوجه. ورأيت لأبي الوليد الباحي أن الاختلاف في هذا الوجه إنما هو راجع إلى تغليظ الدية ولا قصاص بحال.

فصـــل

هذا إذا علم أن ضربه كان على وجه الأدب، وأما إن لم يُعلَم إلَّا بقوله ودعواه ففي تصديقه على ذلك قولان:

أحدهما أنه لا يصدق ويقتص منه لأن العداء قد ظهر والقصاص قد وجب وهو يدعي ما يسقطه عنه.

والقول الثاني أنه يصدق في ذلك وإذا صُدِّق فيه فهو بمنزلة إذا علم بالبينة ودخل الاختلاف المذكور في ذلك.

---

(42) ما بين معقوفتين ساقط من هـ.

وأما الوجه الثالث وهو أن يكون الضرب على وجه النَّائرة والغضب ففيه قولان:

أحدهما: وهو المشهور عن مالك المعروف من قوله أن ذلك عمدٌ وفيه القصاص إلّا من الأب في ابنه والأم والجد فإنه لا يقتص منه وتغلظ الدية عليه في ماله. وهذا قول مالك في **المدونة** لأنه أنكر شبه العَمد وقال إنه باطل إنما هو عمد أو خطأ لا ثالث لهما، لأن الله لم يذكر في كتابه غيرهما.

والقول الثاني: أن ذلك شبه العمد ولا يقاد منه وتغلظ الدية عليه، وهو مروي عن مالك رحمه الله، حكاه العراقيون عنه، وعليه أكثر أهل العلم، إلَّا أنهم اختلفوا في صفة تغليظ الدية. فمنهم من يرى أنها مربعة وهو مذهب أبي حنيفة. ومنهم من يرى أنها مثلثة وهو مذهب الشافعي. واختلفوا أيضاً في الجراح كاختلافهم في القتل هل فيه شبهةُ عمدٍ أم لا. وذهب أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد إلى أن شبه العمد إنما هو في النفس لا في الجراح. واختلفوا أيضاً في صفة شبه العمد فمنهم من يقول إنه لا يقتص إلا ممن قتل بحديدة. وقال أبو حنيفة لا يقتص إلا ممن قتل بحديدة أو لِيطَة القصبة[٤٣] أو النار[٤٤].

فصــل

وأما الوجه الثالث وهو أن يعمد للقتل فلا يخلو من وجهين:

أحدهما أن يكون ذلك على وجه الغيلة.

والثاني أن يكون على وجه النايرة والعداوة.

فأما إن كان على وجه الغيلة فإنه يقتل على كل حال. ولا يجوز للأولياء العفو عنه.

وأما إن كان على وجه النايرة والعداوة فالأولياء بالخيار، إن شاؤوا أن يعفوا،

(٤٣) في القاموس: اللِّيطة ـ بالكسر ـ قِشر القصبة والقوس والقناة.

(٤٤) صحفت العبارة في ق ٢ فكتبت: لا يقتص إلّا ممّن قتل بحديدة أو الغضب أو النايرة.

وإن شاؤوا أن يقتصوا فذلك لهم إلا أن يقتل بعد أن يأخذوا الدية فقد قيل إن الوالي يقتله ولا يجوز لأولياء المقتول العفو عنه تأويلاً على قول الله عز وجل: **﴿فَمَن اعْتَدَى بعد ذلك فله عذابٌ أليمٌ﴾**[٤٥] وقد شد هذا التأويل ما روي أن رسول الله ﷺ قال: «لا أُعافي رجلاً قَتَلَ بعد أخْذِ الدية»، وقع في تفسير ابن سلام.

فصـــل

واختلفوا إن أرادوا أن يعفوا عن الدية هل يلزم ذلك القاتل أم لا على قولين:

أحدهما: أن ذلك لا يلزمه، وهو مذهب ابن القاسم والمعلوم من قول مالك.

والثاني: أن ذلك يلزمه وهو قول أشهب. والأصل في الاختلاف مبني على الاختلاف في تأويل قول الله عز وجل: **﴿فَمَنْ عُفِيَ له من أَخِيهِ شيءٌ فاتِّباعٌ بالمعروف وأداءٌ إليه بإحسان﴾**. فالذي ذهب إليه المحققون وتأولوه على مذهب مالك أن العافي هو القاتل. ومعنى الكلام مَنْ أُعطي من أخيه القاتل شيئاً من العقل فرضي به فليتبعه بمعروف وليؤدِّ إليه بإحسان **ذلك تَخْفِيفٌ مِن ربِّكم ورحمة﴾**[٤٦] يعني مما كان كتب على مَنْ قبلَكم لأن فيما كان قبل لم تكن دية وإنما كان الواجب القصاص.

فصـــل

وما روي أن رسول الله ﷺ قال: «مَنْ قُتِل له قتيلٌ فهو بِخَير النَّظَرَيْن بَيْن أَن يَقْتُل أو يَعْفُو أو يأخذ الدية»[٤٧] معناه إن بُذِلت له وطاع بها القاتل على هذا التأويل. ومن أهل العلم مَنْ حَمَلَ الحديث على ظاهره فقال: إن لولي المقتول أن

(٤٥) الآية ١٧٨ من سورة البقرة.

(٤٦) الآية ١٧٨ من سورة البقرة.

(٤٧) في كتاب البيوع من الموطأ، وصحيحي البخاري ومسلم، وسنن أبي داود والنسائي. وفي كتاب الديات من الصحيحين أيضاً، ومن سنن الترمذي وابن ماجه، وفي مسند أحمد.

يأخذ الدّية من القاتل شاء أو أبى، وتأول أن العافي في الآية وليُّ المقتول يعفو عن الدم فيتبع القاتل بالدية فيلزمه أن يؤديها بإحسان، وهو تأويل بعيد، لأن شيئاً نكرة، ولا يصح أن يراد به القصاص لأنه معرفة بنص الله تعالى عليه في قوله: ﴿**ولَكُمْ في القصاصِ حياةٌ يا أُولِي الألباب**﴾ وإنما عني به ما يتراضيان عليه من قليل المال وكثيره إذ لا حدَّ لدية العمد.

فصـــل

فإن اتفقا على الدية مبهمة من غير أن يسميا شيئاً حكم فيه بدية مربعة على مذهب مالك وأصحابه خلافاً للشافعي في قوله إنها مثلَّثة. فجعل مالك العافي في هذه الآية الدافعَ لا التارك، وجعل العافي في آية الطلاق في قوله: ﴿**وإن طلقتموهنَّ مِنْ قبل أنْ تَمَسُّوهُنَّ وقد فرضتم لهن فريضة فنصفُ ما فرضتم إلاّ أَنْ يعفون أو يعفوَ الذي بيده عقدةُ النكاح**﴾[٤٨] وهو الزوج. فالمعنى عنده في الآية: إلّا أن يعفو الزوجات فيتركن النصف أو يعفو الزوج فيدفع الجميع والله أعلم بما أراد من ذلك لا إله إلا هو.

فصـــل
فيما يجب به القصاص

والقصاص يكون بأحد ثلاثة أشياء:

إما ببينة تقوم على القتل.

وإما باعتراف القاتل على نفسه.

وإما بقسامة أولياء المقتول بما تصح به القسامة على ما سنذكره في موضعه إن شاء الله.

فإذا قامت البينة على القتل أو اعترف به القاتل على نفسه اقتُصَّ منه بمثل

(٤٨) الآية ٢٣٧ من سورة البقرة.

القتلة التي قتله بها إلاَّ أن يكون قتله بالنار أو بالسم فاختلف في ذلك. قال ابن حبيب في **الواضحة** إنه لا يقتل بالنار ولا بالسم لأن ذلك من المثل. وظاهر ما في **المدونة** أنه يُقتصُّ منه بمثل القتلة التي قتله بها وإن كان قتله بالنار إذ لم يفرق فيها بين النار وغيره، وهو ظاهر قوله في السم أنه يقاد منه به. ومن أهل العلم من يرى أنه لا يكون القود إلا بالسيف. وأما إن لم يثبت القتل بالبينة وإنما استحق دمهُ بالقسامة فلا يُقتل إلّا بالسيف.

فصل في
تقاسيم الديات

والديات على مذهب مالك رحمه الله وأصحابه ثلاث:

دية الخطأ، ودية العمد إذا قُبلت، ودية التغليظ في مثل ما فعل المدلجي بابنه، وهي دية شبه العمد على مذهب من يراه ويقول به. وقد ذكرنا أنه قول أكثر أهل العلم ورواية العراقيين عن مالك. وأبو حنيفة يرى الدية في ذلك مربعة حسب ما ذكرناه عنه.

فصل في
دية الخطأ

فأما دية الخطإ فإنها على أهل الإبل مائة من الإبل على عاقلة القاتل، سنَّة من رسول الله ﷺ لا اختلاف بين أحد من أهل العلم في ذلك. وتؤخذ في ثلاث سنين، وقيل في أربع سنين. والأول أكثر وهو مذهب مالك.

فصل

وهذا أمر كان في الجاهلية فأقره النبي ﷺ في الإسلام، ولا يحمله القياس، لأن الأصل كان ألَاّ يحمل أحد جناية أحد لقول الله عز وجل: ﴿**ولا تَكْسِبُ كلُّ**

نفس إلَّا عليها ولا تَزِرُ وازرةٌ وِزْرَ أُخرى﴾[٤٩] وقول النبي عليه السلام لأبي رمثه في ابنه: لا تجنِي عليه ولا يجنِي عليك[٥٠] وقوله عليه السلام: «تَجَاوَزَ اللهُ لِأمتي عن الخطإِ والنسيان وعمَّا استُكْرِهوا عليه»[٥١] ولكنها خُصمت من هذه الظواهر كلها الواردة في القرآن والسنن والآثار بالسنّة والإجماع.

فصـــل

وهي مخمسة: عشرون بنت مخاض، وعشرون بنت لَبُون، وعشرون ابن لَبُون ذكر، وعشرون حِقَّة، وعشرون جَذَعَه. هذا مذهب مالك رحمه الله وجميع أصحابه ومذهب الشافعي وأبي حنيفة وأصحابهما، إلا أن أبا حنيفة جعل مكان ابن لبون ابن مخاض، وذهب جماعة من السلف منهم علي بن أبي طالب إلى أن دية الخطإِ مربعة، واختلفوا في أسنانها اختلافاً كثيراً ليس هذا موضع إيراده، إذ لم أقصد إلى ذكر الاختلاف وإنما قصدت إلى تلخيص المذهب. وهذا كله لا مدخل للرأي والقياس في شيء منه، وكل يدّعي التوقيف فيما ذهب إليه من ذلك أصلاً لا قياساً.

فصـــل

وأما على أهل الذهب والورِق فهي ما قوَّمها به عمر بن الخطاب رضي الله عنه: ألف دينار [على أهل الذهب، واثنا عشر ألف درهم لأهل الْوَرِق. وروى أهل العراق عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه][٥٢] أنه قوّمها على أهل الورِق عشرة آلاف درهم. وذهب إلى ذلك أبو حنيفة وأصحابه ولم يختلف عن عمر بن الخطاب

---

(٤٩) الآية ١٦٤ من سورة الأنعام.

(٥٠) في كتاب الديات من سنن أبي داود وابن ماجه والدارمي، وفي كتاب القسامة من سنن النسائي، وفي مسند أحمد.

(٥١) في صحيحي البخاري ومسلم، وسنن أبي داود والترمذي والنسائي وابن ماجه، ومسند أحمد بألفاظ متقاربة.

(٥٢) ما بين معقوفتين ساقط من هـ.

أنه قوَّم الدية على أهل الذهب ألف دينار، وذلك مروي عن النبي عليه السلام في كتابه لعمرو بن حزم. وبعض الرواة يقول في تقويم الدية على أهل الذهب والورق قوَّم عمر الدية، وبعضهم يقول: جَعَل، وبعضهم يقول قَضَى. واختلف قول الشافعي في ذلك، فكان قوله في القديم كقول مالك. وقال في الحديث إن الدية على أهل الذهب والورق قيمة الإبل في الوقت الذي يُقضَى بالدية، وقال: قوَّم عمر الدية على أهل الذهب والوَرِق فاتباعه أن تُقَوَّم في كل وقت. وما ذهب إليه مالك أصح وأولى لأن فيه أثراً مرفوعاً إلى النبي ﷺ من رواية ابن عباس أنه قضى لرجل من الأنصار قتله مَوْلىً لبني عدِي بالدية اثنا عشر ألف درهم. وفيهم نزلت هذه الآية: ﴿وَمَا نَقَمُوا إِلَّا أن أغْنَاهُم اللهُ ورسولُه مِنْ فضله﴾[٥٣] وأما أبو حنيفة فلا حجة له فيما ذهب إليه إلا ما رواه أهل العراق عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه في تقويم الدية بعشرة آلاف درهم على أهل الوَرِق.

فصـــل

ولا تؤخذ في الدية عند مالك، وجل أهل العلم إلّا الإبل والدنـانير والدراهم. وقد رُوي عن النبي ﷺ أنه وضع الدية على الناس في أموالهم ما كانت على أهل الإبل مائة بعير، وعلى أهل الشياة ألف شاة، وعلى أهل البقر مائتي بقرة، وعلى أهل البرود مائتي حلة، وهو قول عطاء وقتادة. وروي ذلك أيضاً عن عمر بن الخطاب أنه وضع الديات على أهل الذهب ألف دينار وعلى أهل الوَرِق عشرة آلاف درهم، وعلى أهل الإبل مائةً من الإبل، وعلى أهل البقر مائتي بقرة، وعلى أهل الشياة ألفي شاة، وعلى أهل الحلل مائتي حلة.

فصـــل

ودية الخطإ كسائر مال المقتول يُقضَى منها دَيْنُهُ وتجوز فيها وصيته ويرثها جميع ورثته إلا أن يكون القاتل من ورثته فإنه لا يرث منها شيئاً للإجماع أن قاتل

(٥٣) الآية ٧٤ من سورة التوبة.

الخطأ لا يرث من الدية. وقد كان عمر بن الخطاب لا يورِّث المرأة من الدية شيئاً حتى أخبره الضحاك بن سفيان الكلالي أن رسول الله ﷺ كتب إليه أن يورث امرأة أشيهم الضبابي من دية زوجها وكان قُتل خطأ، فقضى بذلك هو والناس بعده ولم يختلفوا في ذلك إلا ما روي عن بعض أهل الظاهر من الخلاف في ذلك وبالله التوفيق.

فصل في
دية العمد

وأما دية العمد فليست بمؤقتة ولا معلومة. والدليل على ذلك قول الله تعالى: ﴿**فَمَنْ عُفِيَ له من أخيه شيءٌ فاتباعٌ بالمعروف**﴾(٥٤) وشيء نكرة يقع على القليل والكثير.

فصل

فإن اصطلحوا على الدية مبهمة فإن الدّية تكون في ماله حالة مائة من الإبل على أهل الإبل مربعة، خمس وعشرون بنت مخاض، وخمس وعشرون بنت لبون، وخمس وعشرون حقة، وخمس وعشرون جذعة. وعلى أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الوَرِق اثنا عشر ألف درهم. ولا تغلظ الدية على أهل الذهب والوَرِق بفضل ما بين أسنان دية الخطإ ودية العمد كما يفعل في دية التغليظ المثلثة في مذهب ابن القاسم وروايته عن مالك. وروى يحيىٰ عن أشهب أنها تغلظ بفضل ما بين أسنان دية الخطإ ودية العمد. وعن ابن نافع مثل قول ابن القاسم وروايته عن مالك، وهو ظاهر ما في **المدونة**. وقد روي عن مالك أن دية العمد إذا قُبلت مبهمةً تكون في ثلاث سنين، والأول هو المشهور في المذهب.

(٥٤) الآية ١٧٨ من سورة البقرة.

فصل

وهي أيضاً موروثة عن المقتول يرثها ورثته ويقضي منها دينه إلّا أنه لا تدخل فيها الوصايا لأنه مالٌ لم يعلم به. وإن عفا عن دمه جاز ذلك من رأس ماله ولم يكن من ثلثه. وذهب الشافعي إلى أن دية العمد إن قُبلت كدية شبه العمد مُثَلَّثة ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة. فالديات عنده ديتان دية الخطأ مخمسة، ودية شِبْه العمد ودية العمد إن قبلت مثلثة [وأما أبو حنيفة فلا دية للعمد عنده أصلاً](٥٥) وبالله التوفيق.

فصل في
الدية المغلظة

وأما الدية المغلظة في مثل ما صنع المدلحي بابنه وفي شبه العمد على رواية العراقيين عن مالك فإنها على أهل الإبل مثلثة: ثلاثون حقة، وثلاثون جذعة، وأربعون خلفة في بطونها أولادها، حالة في مال القاتل غير مؤجلة. وقال ابن الماجشون وأشهب وسحنون إنها على العاقلة لأنها نزلت منزلة الخطإ، واحتجوا بقول عمر بن الخطاب لسراقة بن جعشم أعدد لي على ماء قديد عشرين ومائة من الإبل، وسراقة لم يكن أبا القاتل وإنما كان سيد القوم. فدل ذلك على أنه إنما أمره أن يعدها له من أموال قوم القاتل. وحكى ابن حبيب عن مطرف أنها في ماله إن كان له مال، وعلى العاقلة إن لم يكن له مال.

فصل

فإن كان من أهل الذهب والْوَرِق ففي ذلك روايتان:

إحداهما: أنها لا تغلظ ولا يزاد فيها بفضل ما بين الأسنان.

---

(٥٥) ساقط من ت.

والثانية: أنها تغلظ. فإذا قلنا إنها تغلظ ففي صفة تغليظها ثلاثة أقوال:

أحدها: أن يقوّم الثلاثون حقة والثلاثون جذعة والأربعون خلفة قيمتها بالغة ما بلغت فيكون ذلك عليه إلا أن تكون أقل من الألف مثقال ومن الاثني عشر ألف درهم فلا ينقص من ذلك شيء.

والثاني وهو مذهب ابن القاسم في **المدونة** أن تقوَّم أسنان الخطإ الخمسة وأسنان المغلظة الثلاثة فينظر كم بينهما فيسمى ذلك من دية الخطأ، فإن كان الثلث أو الربع زيد على الألف دينار أو الاثني عشر ألف درهم ثلثها أو ربعها.

والثالث أن يعرف كم بين القيمتين فيزاد ذلك على الذهب أو الْوَرِق. ودية شبه العمد عند أبي حنيفة مربعة ولا تغليظ فيها عند أهل الذهب والورق، وعند أبي ثور مخمسة ولا تغليظ فيها بحال.

فصل في
دية الكتابيِّين

وأما دية اليهودي والنصراني فإنها مثل نصف دية الحر المسلم. هذا الذي ذهب إليه مالك رحمه الله تعالى ورواه في **موطأه** عن عمر بن عبد العزيز وتَابَعهُ عليه جميع أصحابه. وقال الشافعي ديتهُمَا مثل دية المسلم وهو قول جماعة من السلف. وذهب أبو حنيفة وأصحابه إلى أن دية اليهودي والنصراني والمجوسي مثل دية الحر المسلم، واحتج بظاهر قول الله عز وجل: **﴿وإن كان مِنْ قومٍ بينكم وبينهم ميثاقٌ فَدِيةٌ مُسلَّمَةٌ إلى أهله وتحريرُ رقبةٍ مؤمنة﴾**[٥٦] فتأول أن المراد به الكافر وقال: أوجب الله في قتله خطأً الديةَ والكفارة كما أوجب في المؤمن، فوجب أن تكون ديتهما سواء كما أنَّ الكفارة عنهما سواء، وهذا لا حجة فيه لأن الله لم يذكر فيه أنه كافر، فيحتمل أن يكون المراد به أنه مؤمن. ولو صح أن المراد به الكافر لما أوجب استواء الديتين لاستواء الكفارتين. لأن هذا أمر لا مدخل للقياس

(٥٦) الآية ٩٢ من سورة النساء.

فيه وإنما يرجع فيه إلى التوقيف. وإذا كان ذلك فَمَا ذهب إليه مالك رحمه الله أولى ما قيل في ذلك، لأنه مروي عن النبي عليه السلام من رواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أنه قال: لما دخل رسول الله ﷺ مكة عام الفتح قال في خطبته: «ديةُ الكافرِ مثلُ نصف ديةِ المسلم»[٥٧]. وأما دية المجوسي فإنها ثمانمائة درهم عند مالك والشافعي. وقد تقدم مذهب أبي حنيفة أن ديته مثل دية الحر المسلم؛ وعلى أهل المذهب ستة وستون ديناراً وثلثا دينار، وعلى أهل الإبل ستةُ أَبعرة وثلثا بعير، وجراحه على حساب ديته هذه.

فصل في
دية المرتد

واختلف في دية المرتد إذا قُتِل قبل أن يُستتاب، فقيل لا دية على قاتلته. وقيل ديته دية مجوسي. وقيل ديته دية دينه الذي ارتدَّ إليه.

فصل في
دية العبد

وأما العبد فلا دية له على مذهب مالك رحمه الله وإنما هو كسلعة من السلع فعلى قاتلـه خطأً كان أو عمداً قيمتُه بالغةً ما بلغت في ماله، ولا تحمل العاقلة من ذلك شيئاً. وروي عن الشافعي مثل قول مالك رحمه الله هذا. والمشهور عنه الظاهر من مذهبه[٥٨] أَنَّ العبد إذا قُتل خطأً فقيمتُه على عاقلة القاتل في ثلاث سنين وهو مذهب أبي حنيفة، إلّا أنه يرى أَلَّا يُزاد على الدية إن كانت قيمته أكثر من

(٥٧) الحديث هنا مروي بالمعنى. ولفظه في كتاب الديات من سنن ابن ماجه: أن رسول الله ﷺ قضى أن عَقْلَ أهلِ الكتابين نصفُ عقل المسلمين. وهم اليهود والنصارى.
(٥٨) هكذا في ت ولعله الصواب. وفي المخطوطات الأخرى: هذا هو المشهور عند الظاهر من مذهبه.

الدية. وقالت طائفة من أهل الكوفة لا يبلغ به دية الحر وينقص منها شيء، قال بعضهم الدرهم وقال بعضهم العشرة دراهم. وقال الحسن: إذا قتل الحر العبد خطأً فعليه الدية والكفارة ولم يبين إن كانت في ماله أو على العاقلة. وإذ أجمل فيه فينبغي أن يكون حكمها حكم الدية في الخطإ والعمد.

فصل

وأما جراح العبد فقد اختُلف فيها على ثلاثة أقوال:

أحدها: أن على جارحهِ ما نقصه من غير تفصيل قياساً على العروض والحيوان. والثاني أن جراحاته في قيمته كجراحات الحر في ديته قياساً على الحر. وقال الشافعي قياس العبد على الحر أولى من قياسه على الحيوان والسلع، لأنه حيوان عاقل مكلف ليس كالحيوان والسلع. والثالث أنَّ على جارحه ما نقصه إلا أن في ما مومته وجائفته وموضحته فإن ذلك يكون من قيمته كحسابها من دية الحر. وسيأتي حكم الجراحات في موضعها وإنما ذكرناها هنا لما تعلق بها.

فصل في
دية الجنين

بقي مِن حكم الديات التكلمُ على دية الجنين. ثبت أنَّ رسول الله ﷺ قضى في الجنين يُطرح من بطن أمه بغرة عبد أو وليدة. وأَجمع أهل العلم على الحكم في ذلك وأن في جنين الحرة المسلمة أو النصرانية من المسلم والأمة من سيدها الحر غرة عبد أو وليدةٍ إذا خرج من بطن أمه ميتاً وهي حية ذكراً كان أو أنثى تمّ خلقُه أو لم يتم إذا تيقن أنه جنين. كلّ ما تكون به الأمة أم ولد إذا أسقطته من سيدها يكون على الجاني فيه غرة عبد أو وليدة، كل على مذهبه في ذلك. هذا كله لا اختلاف بين أحد من أهل العلم فيه. واختلفوا في قيمة الغرة وعلى من تجب في الخطإ وممن تجب.

فصــل

فأما اختلافهم في قيمتها فقال مالك خمسون ديناراً أو ستمائة درهم، وذلك استحسان عنده ليس كالسنّة الثابتة. وقال أبو حنيفة خمسون ديناراً أو خمسمائة درهم على أصله أن الدية على أهل الوَرق عشرة آلاف درهم. وأما الشافعي الذي يرى الدية على أهل الذهب والوَرِق قيمةُ الإبل بالغة ما بلغت فيقول في الغرة إنها تكون بنت سبع سنين أو ثماني سنين سالمة من العيوب لأنها لا تستغني بنفسها فيما دون هذا السن، ولا يفرق بينها وبين أمها دونه. قال فإن لم توجد الغرة فقيمتها، وهذا ما لا يختلف فيه إلَّا ما استحسنه مالك رحمه الله من أن تكون قيمتها خمسين ديناراً أو ستمائة درهم. وقال داود وأهل الظاهر إنَّ كل ما وقع عليه اسم غرة أجزأ إلَّا أن يتفق الجميع على سنٍّ أنه لا يُجزىء.

فصــل

وأما اختلافهم على مَن تجب في الخطإ فقال مالك إنها في مال الجاني لأنها أقل من الثلث. وقال الشافعي وأبو حنيفة إنها على العاقلة.

فصــل

وأما اختلافهم لِمَن تجب ففي ذلك ثلاثة أقوال:

أحدها: أنها للأم كجرح من جراحها وهو قول ربيعة.

والثاني: أنها للأبوين على الثلث والثلثين، وأيُّهما خلا بها فهي له كلُّها، وهذا قول عبد العزيز بن أبي سلمة والمغيرة وابن دينار وقول مالك الأول.

والثالث: أنها موروثة عن الجنين على الفرائض، وإلى هذا رجع مالك وعليه أكثر أصحابه وبالله التوفيق.

فصــل

وأما جنين النصرانية من النصراني فقال مالك فيه عُشْرُ دية أمه ونصفُ عُشُرِ

دية أبيه، وهما سواء. ويأتي على مذهب الشافعي مثل ذلك إلَّا أن دية النصراني [عنده ثلث دية الحر المسلم. وأما أبو حنيفة فيأتي على مذهبه أن فيه الغرة كجنين الحرة المسلمة، لأن دية النصراني][٥٩] واليهودي والمجوسي عنده كدية المسلم سواء.

فصل

وأما جنين الأمة من غير سيدها فإن خرج حياً ثم مات ففيه قيمته بالغةً ما بلغت لا اختلاف بين أهل العلم في ذلك. وأما إن خرج ميتاً ففيه اختلاف كثير. ذهب مالك والشافعي إلى أن فيه عُشُرَ ثَمن أمه. وقال أبو حنيفة إن كان ذكراً ففيه نصفُ عُشُرِ قيمته لو كان حياً، وإن كان أنثى ففيها عشر قيمتِها لو كانت حية. وذكر أصحاب الإملاء عن أبي يوسف أن فيه ما نقص من أمه كما يكون في أجنة البهائم. وقال حماد فيه حكومة وهو نحو قول أبي يوسف. وقال سعيد بن المسيب فيه عشرة دنانير.

فصل

واختلفوا في الجنين يخرج من بطن أمه ميتاً وقد ماتت أمه من ضرب بطنها، فقال مالك والشافعي وأصحابهما لا شيء فيه من غرة ولا غيرها إذا ألقته بعد موتها ميتاً. وقال ربيعة والليث بن سعد فيه الغرة، وروي ذلك عن ابن شهاب، وهو قول أشهب من أصحابنا. وقد أجمعوا على أنه لو ضرب بطن ميتة فألقت جنينها ميتاً أنه لا شيء فيه. وكذلك أجمعوا أنها لو ماتت من الضرب ولم تُلْقِ الجنين أنه لا شيء فيه. واختلفوا على القول بأن الغرَّة لا تجب فيه إلَّا بِأن يسقط من الضرب ميتاً وهي حية إذا ماتت وقد خرج بعض الجنين، فحكى ابن شعبان في ذلك قولين: أحدهما: أن الغرة تجب فيه. والثاني: أن الغرة لا تجب إلا أن يخرج جميع الجنين قبل موتها. والصواب أنه إذا خرج الجنين ميتاً بعد موت أمه أنه لا شيء فيه على ما ذهب إليه مالك رحمه الله. وبالله التوفيق.

---

(٥٩) ما بين معقوفتين ساقط من هـ.



بسم الله الرحمٰن الرحيم
وصلى الله على محمد

كتـــاب القسامـــة

فصـل فـي
وجوب الْقَوَد بالقسامة

قد قلنا فيما تقدم إن القصاص يكون بأحد ثلاثة أشياء:

إما ببينة عادلة على القتل ومعاينته، وإما باعتراف القاتل على نفسه بالقتل، وإما بقسامة.

فأما وجوب القصاص بالبينة والاعتراف فلا خلاف في ذلك بين أحد من أهل العلم. وقد ذكرنا قبل ما في صفته بين أهل العلم(١) من الاختلاف وأما القسامة فأوجب القصاص بها مالك [وأصحابه](٢) والشافعي في أحد قوليه وجماعة من العلماء. والأصل في وجوب القصاص بها قول الله عز وجل: ﴿**ومَنْ قُتِل مظلوماً فقد جَعَلْنَا لِوَلِيِّه سلطاناً**﴾، أي حجة توجب له القصاص، فَلَا يتعدَّ فيه، لأن السلطان الحجة. فأجمل الله تبارك وتعالى المعنى الذي يصحُّ به القصاص ويوجبه بلفظ السلطان. وثبت أن رسول الله ﷺ قضى بالقسامة في الأنصاري الذي قُتل بخيبر فقال لوُلاته: أتحلفُون خمسين يميناً وتستحقُّون دم صاحبِكم أو قاتلكم؟ قالوا لم نَشْهد ولم نحضر، قال فتبرئكم يهودُ بخمسين يميناً، فقالوا: يا رسول الله كيف نَقْبَلُ أيمانَ قومٍ كفار. فودَّاهُ رسول الله ﷺ من عنده. وهو حديث صحيح لا

---

(١) صحفت العبارة في هـ فكتبت: وقد ذكرنا قبل هذا صلته من أهل العِلم.

(٢) ساقط من هـ.

اختلاف بين أحد من أهل العلم في صحته[٣]. وقوله فيه أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم أو قاتلكم يبين أن القسامة يقتل بها القاتل. ولو كانت القسامة لا توجب القتل وإنما توجب الدية على ما ذهب إليه الشافعي في أحد قوليه لقال ﷺ: «أتحلفون وتستحقون دية صاحبكم». وهذا بيِّنٌ مع ما رُوي في الحديث من غير رواية مالك أن رسول الله ﷺ قال لولاته: «تسمّون قاتلكم ثم تحلفون عليه خمسين يميناً فيُسلَّم إليكم»[٤]. فكان هذا من قوله ﷺ وما رُوي عنه في غير هذا الحديث من رواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أنه قتل رجلاً بالقسامة من بني نَصْر [بن مالك] بِبَحْرَةِ الرُّغاء على شطِّ لَيَّةِ الْبحرة[٥]. وما رُوي أيضاً عنه ﷺ من أنه قضى بالقسامة في عامر بن الأضبط يوم قتله يحلم بن حمامة الليثي فأقسم ولاته ثم دعاهم رسول الله ﷺ إلى الدية فأجابوه إليها ففداه بمائة من الإبل الحديث[٦] واقعاً موقع البيان لمحمل قول الله عز وجل في القرآن **﴿ومَنْ قُتِل مظلوماً فقد جَعَلْنَا لوليِّه سلطاناً﴾** حكى هذين الأثرين ابن حبيب في **الواضحة**. وتعلق الشافعي فيما ذهب إليه في أحد قوليه أن القسامة لا يُستحق بها الدم وإنما يستحق بها الدية بقوله في حديث مالك إما أن تدوا صاحبكم وإما أن تأذنوا بحرب. ولا حجة له فيه لاحتمال أن يكون معناه إن رضيتم بأخذ الدية وترك القصاص بعد القسامة. وإذا حمل قوله على هذا لم تتعارض ألفاظ الحديث.

فصـــل

وقد روي في هذا الحديث من غير رواية مالك أن رسول الله ﷺ بدأ اليهود باليمين، فتعلق بذلك أبو حنيفة وأصحابه فقالوا إذا وجد قتيل في محلة وبه أثر وادّعى الولي على أهل المحلة أنهم قتلوه أو على أحد منهم بعينه استحلف من المحلة خمسون رجلاً يختارهم الولي: بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلاً. وإن لم

---

(٣) في باب القتل بالقسامة من سنن أبي داود.
(٤) في نفس المصدر السابق.
(٥) في نفس الباب كذلك من سنن أبي داود.
(٦) لم أقف عليه.

يبلغوا خمسين رجلاً كُررت عليه الأيمان ثم غرموا الدية. وإن نكلوا عن اليمين حُبسوا حتى يحلفوا أو يقروا. وقال عثمان الليثي: [إن حلف منهم خمسون رجلاً خمسين يميناً ما قتلنا ولا علمنا قاتلاً لم يكن عليهم شيء غير ذلك. وقول عثمان. . .](٧) خلافاً لما رُوي أن عمر بن الخطاب قضى له من رواية الكوفيين أنه أحلف الذين وجد عندهم القتيل وأغرمهم الدية، فقال له الحارث ابن الأزمع أتحلفون وتغرمون، قال: نعم.

فصـــل

والحجة في السنّة لا فيما خالفها، والصحيح منها تبدئة رسول الله ﷺ أولياء القتيل بالأيمان على ما رواه مالك رحمه الله. وقول من قال إن الحكم بالقسامة وتبدية المدّعين بها خلاف الأصول وخلاف ما ثبت من قول رسول الله ﷺ: «البيِّنةُ على من ادَّعى واليمينُ على مَن أنكر»(٨)؛ وقوله لو يُعطَى الناسُ بأيمانهم لادَّعى ناس دماءَ قومٍ وأَموالهم غير صحيح، لأنا لا نبدي أولياء القتيل بالقسامة بمجرد دعواهم، وإنما يُحكم لهم بها إذا كان لهم دليل يغلب على الظن به صدق قولهم، فليس هذا خلافاً للأصول، بل هو مطابق لها ولا يقول إنه خلافٌ لها إلَّا من لم يفهم المعاني ولا وقف على حقيقة الأصول، إذ ليس العلة في تبدئة المدعى عليه باليمين كونه مدعى عليه، ولو كان كذلك لما وجد مدعى عليه إلَّا والقول قوله مع يمينه، ولاَ العلةُ في إيجاب البينة على المدعي كونه مُدعِياً إذْ لو كان كذلك لَمَا وجد مُدّعٍ إلاّ عليه إقامة البينة. وإنما العِلّة في كون المدعى عليه مصدَّقاً مع يمينه أَنَّ له سبباً يدل على تصديقه وهو كون السلعة بيده. ألا ترى أن السلعة إذا خرجت من يده وحازها الرجل بحضرته مدة طويلة ثم ادعى أنه اشتراها منه فالقول قوله مع يمينه. وإن كان هو المدّعي للشراء، لأن له سبباً على تصديقه وهو حيازة السلعة بحضرته المدة الطويلة. وإذا كان لكل واحدٍ من المتداعيين سببٌ يدلّ على

(٧) ما بين معقوفتين ساقط من ق ٢.

(٨) في سنن الترمذي والبيهقي بألفاظ مختلفة.

تصديقه بُدىء باليمين مَنْ قوي سببه على سبب صاحبه، كمن ادعى على رجل أنه اشترى منه سلعة وأقام على ذلك شاهداً واحداً فالقول قوله مع يمينه لأنَّ سببه الدال على صدقه وهو الشاهد أقوى من سبب المدعى عليه وهو اليد. وإن تساوت الأسباب حلفا جميعاً ولم يُبدأ أحدهما على صاحبه باليمين وذلك كاختلاف المتبايعين.

فصــل

فالأصل في جميع الأحكام والدعاوي أن يبدأ باليمين مَنْ يغلب على الظن صدقُه كان مدعياً أو مدعى عليه. ألا ترى أن الرجل إذا دخل بزوجته وأقام معها مدة طويلة فطلقها أو لم يطلقها فطلبته بالصداق وادعت عليه أنه قد مسّها وأنكر ذلك أنها مصدقة عليه بيمينها، وقيل بغير يمين وإن كانت هي المدعية وهو المدعى عليه لِما يغلب على الظن [من صدق قولها. وهذا ما لا أعلم فيه اختلافاً، وله نظائر كثيرة أكثر من أن تحصى عدداً. فكذلك إذا غلب على الظن][9] صدق دعوى ولاة المقتول بسبب يدل على ذلك مثل السبب الذي حكم رسول الله ﷺ من أجله بالقسامة على أولياء المقتول أو ما أشبهه وجب الحكم بالقسامة والقَوَد بها.

فإن قيل وما السبب الذي من أجله حكم رسول الله ﷺ بالقسامة؟ قيل له: كانت خيبر دار يهود وكانت محضة لا يخالطهم غيرهم وكانت العداوة بينهم وبين الأنصار ظاهرة، وخرج عبد الله بن سهل بعد العصر فوُجد قتيلاً قبل الليل. فمثل هذا يغلب على ظن من سمعه أنه لم يقتله إلا اليهود. ولو وقع مثل هذا في زماننا لوجب الحكم به ولم يصح أن يتعدى إلى غيره.

فصــل

وهذا السبب هو الذي يعبِّر عنه أصحابنا باللَّوْث وقد سئل مالك في رواية

(٩) ما بين معقوفتين ساقط من هـ.

أشهب عنه عن اللوث الذي يوجب القسامة ما هو فقال: الأمر الذي ليس بقوي ولا قاطع. قليل له أترى شهادة المرأة من ذلك؟ قال: نعم فقيل له: فشهادة الرجل الذي ليس بعدل من ذلك؟ [فقال: نعم. ولم يَرَ مِنْ ذلك][10] شهادة العبد ولا شهادة النصراني، ولم ير في رواية ابن القاسم عنه الشاهد الواحد لوثاً إلَّا أن يكون عدلاً. ومن اللوث شهادة الشهود غير العدول، وشهادة اللفيف من النساء والصبيان. ومن اللوث أن يوجد القاتل بحداء المقتول بحد يده بيده أو متلطخاً بدمه أو خارجاً من موضعه وهو يشخب في دمه ولا يوجد فيه غيره أو ما أشبه ذلك. وقد رأى ربيعة شهادة النصراني لوثاً.

فصــل

وأما الشاهد العدل على معاينة القتل فلا خلاف فيه عند مالك وأصحابه أنه لوث [يوجب القَوَد في العمد والدية في الخطأ مع القسامة وكذلك الشاهدان على الجرح إذا حَيِيَ بعد ذلك حياةً بينه يوجب القود في العمد والدية في الخطأ مع القسامة. واختلف في شهادة شاهد واحد على الجرح، وكذلك اختلف في شهادة شاهد واحد على إقرار القاتل بالقتل عمداً فقال سحنون في بعض روايات **المدونة** إنه لوث][11] يوجب القسامة، وهو قول أشهب في **كتاب ابن المواز**. وقال ابن القاسم في **كتاب ابن المواز**: لا يقسم مع الشاهد الواحد على إقراره، ظاهره في العمد وهو ظاهر ما في **المدونة** إذا أسقطت منها زيادة سحنون، وذلك قوله دم الخطأ، إلا أنه بعيد. والصواب وجوب القسامة مع الشاهد الواحد على إقراره بالقتل عمداً، إذ لا فرق بين شهادة الشاهد على معاينة القتل وبين شهادته على إقرار القاتل على نفسه. وكذلك اختُلف أيضاً في شهادة الشاهد الواحد على إقراره بقتل الخطإ هل يكون لوثاً أم لا. وقع اختلاف قوله في ذلك في سماع سحنون من كتاب الديات. والصحيح ما في **المدونة** أنه لا يكون لوثاً يوجب القسامة، لأن

---

(١٠) ساقط أيضاً من هـ.

(١١) كل هذه الفقرة المكتوبة بين معقوفتين ساقطة من هـ.

الاختلاف في قوله قتلت فلاناً خطأً معلوم موجود فكيف إذا لم يثبت القول. ووقع الاختلاف في ذلك في الصلح من **المدونة**، مرة جعل إقراره بالقتل لوثاً يوجب الدية على العاقلة بقسامة، مات مكانه أو كانت له حياة. ومعنى ذلك إذا لم يتهم أنه أراد غنى ولده كما قال في كتاب الديات. ومرة قال إن الدية عليه في ماله بقسامة، ومرة قال بغير قسامة، ولم يفرق بين أن تكون له حياة أو لا تكون. والاختلاف في وجوب القسامة إنما يتصور عندي إذا كانت له حياة. وأما إذا كان موته نقضاً ولم يكن له حياة فإنما يجب عليه الدية في ماله بغير قسامة. هذا الذي ينبغي أن تحمل عليه الروايات، لأنه إذا جعل الدية عليه في ماله لما جاء من أن العاقلة لا تحمل الاعتراف، فإقراره إنما هو على نفسه، والاختلاف إنما هو في وجوب القسامة مع إقراره إذا كانت له حياة كالاختلاف في إقرار القاتل عمداً على نفسه إذا كانت للمقتول حياة والله أعلم.

فصـــل

وقول الميت دمي عند فلان لم يختلف قول مالك إنه لوث في العمد يوجب القسامة والقود عدلاً كان أو مسخوطاً، وتابعه على ذلك جميع أصحابه والليث بن سعد، وخالفهم في ذلك جمهور أهل العلم، واستدلوا لِمذهبهم بقول رسول الله ﷺ: «لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدعَاوِيهِم الخبر»[١٢]. وقالوا حرمة المال أخفض من حرمة النفس، فإذا لم يقبل إقراره عليه بالمال فإقراره عليه بالدم أَوْلَى أَلَّا يُقبل، وهذا كله لا يلزم. أما الذي استدلوا به فلا دليل لهم فيه لأن المدعي للدم الطالب له هو ولي المقتول فلم نُعْطِهِ بدعواه، وإنما أعطيناه بما انضاف إليه من قول المقتول. وأما قولهم إنّ قوله إذا لم يقبل في المال فأحرى ألّا يقبل في النفس فليس بصحيح، لأن أصل موضوع القسامة إنما هي لحراسة الأنفس وإنّما يُطلب فيها الشبهة، واللطخ لإيجاب القصاص الذي هو حياة الأنفس. قال الله عز وجل: ﴿**ولكم في القصاص حياة**﴾ والدليل على صحة قول مالك قول الله عز وجل:

(١٢) رواه عن ابن عباس أحمد في المسند، والبخاري ومسلم في الصحيحين، وابن ماجه في السنن.

﴿**وإذْ قَتَلْتُم نَفْساً فادَّارَأْتُم فيها والله مُخْرِجٌ ما كُنْتُم تَكْتُمُون فَقُلْنا اضْرِبُوهُ بِبَعضِها كذلك يُحيِي الله الْمَوْتَى**﴾[١٣]. والقصة مشهورة في شأن الرجل الذي قتله ابن أخيه لِيَرثه وادّعى قتله على أهل قرية فأمرهم الله تعالى أن يذبحوا بقرة ويُضرَبَ ببعضها، ففعل ذلك فقال قتلني ابن أخي، فصار هذا أصلاً في قبول دعوى المقتول وتأثيرها في دعوى القتل. وقد قال جماعة منهم الفقيه أبو عمر بن عبد البر وغيره إن الاحتجاج بهذه الآية غفلة شديدة أو شعوذة لأن الذي ذُبحت البقرة من أجله وضُرب ببعضها كانت فيه آية لا سبيل إليها اليوم ولا تصحّ إلا لنبي أو بحضرة نبي، ولم يقسم على قتيل بني إسرائيل بل علم صدقة بالآية. وهذا غير صحيح، بل الدليل منها قائم وذلك أن الآية إنما كانت في الإحياء وأما في قوله تعالى ابن أخي فلان قتلني فليس فيه آية لأن كل حي عاقل لا آفة فيه من بني آدم يتكلم ويخبر بما في علمه. وقد كان الله قادراً على أن يحيي غيره من الأموات فيقول فلان قتل فلان فيكون فيه آيتان آية في إحيائه وآية في إخباره بالغيب. فلما خَصَّهُ اللهُ بالإحياء من بين سائر الأموات دلّ ذلك على أن الشرع كان عندهم أَنَّ مَنْ قُتِل فأُدرِك حياً فأخبر بقاتله صدق قوله، فلما فات بالموت ولم تدرك حياته أحياه الله لنبيه عليه السلام ليستدرك بإحيائه ما كان فاته من الحكم، فهذا كان سبب تخصيصه بالإحياء والله أعلم، كما كان سبب تخصيص البقرة بالذبح ما أراد الله مجازاة الذي امتنع من تجارته خوفاً من إيقاظ أبيه بأن يعوضه أضعاف ما فَاتَهُ من الربح بسبب ترك إيقاظ أبيه. رُوي عن ابن عباس في سبب هذه البقرة أنه قال: كان في بني إسرائيل رجل من أبر الناس لأبيه، وأن رجلاً مر به ومعه لؤلؤٌ يبيعه، وكان أبوه نائماً تحت رأسه المفتاح فقال له الرجل تشتري مني هذا اللؤلؤ بسبعين ألفاً قال: إبق كما أنت حتى يستيقظ أبي فآخذه منك بثمانين ألفاً، فقال الآخر أيقظ أباك وهو لك بستين ألفاً فجعل التاجر يحط له حتى بلغ ثلاثين ألفاً وزاد الآخر على أن ينتظر أباه حتى يستيقظ حتى بلغ مائة ألف. فلما أكثر عليه قال: لا والله لا أشتريه منك بشيء أبداً وأَبَى أن يوقظ أباه بروراً به، فعوَّضه الله من ذلك اللؤلؤ أن جعل له تلك البقرة

(١٣) الآية ٧٢ من سورة البقرة.

فمرت به بنو إسرائيل يطلبون البقرة فأبصروا البقرة عنده فسألوهُ أن يبيعها منهم ببقرة فأبى فأعطوه اثنتين فأبى، فزادوه حتى بلغوا عشراً فأبى، فقالوا له والله لا نتركك حتى نأخذَها منك، فانطلقوا به إلى موسى عليه السلام فقالوا يا موسى إنا وجدنا عند هذا بقرةً فأبى أن يعطينا إياها وقد أعطيناه ثمنها. فقال له موسى أعطهم بقرتك، فقال: يا رسول الله أنا أحق بمالي، فقال صدقت. وقال للقوم أرضوا صاحبكم فأعطوه وزنها ذهباً [فأبى، فأضعفوا له مثل ما أعطوه من وزنها حتى أضعفوا له ذلك عشر مرات ذهباً][١٤] فباعهم إياها وأخذ ثمنها، فذبحوها وفعلوا ما أُمروا به من ضرب القتيل ببعضها فأحياه الله فأخبر بقاتله.

فصل

ومن الدليل أيضاً على صحة قول مالك ما رُوي أن القسامة كانت في الجاهلية فأقرَّها رسول الله ﷺ في الإسلام ليتناهى الناس عن القتل. فظاهر هذا أنها مُقَرَّةٌ في الإسلام على ما كانت عليه في الجاهلية، وقد كانت العرب في الجاهلية تقبل دعوى المقتول على قاتله وتحكم به. وأيضاً فإنه ليس المبتغى في إيجاب القسامة القطع والبت، وإنما المبتغى شبهة تنضاف إلى دعوى الولاة تقوِّيها وتلطخ المدعى عليه حتى يغلب على الظن صدقُ دعواهم، ولذلك سمي لطخاً ولوثاً، كل ذلك حراسة للدماء ومنعاً من الاجتراء عليها. والمعلوم من حال الناس عند الموت الإنابةُ والاستشعار للتوبة والإقلاع عن المعاصي والندم عليها، هذا ما لا يدفع ضرورة، فإذا أخبر في تلك الحال بقاتله غلب على الظن صدق مقاله إذ يبعد أن يُتَّهَمَ مَنْ هو في تلك الحال أن يريد أن يَبُوءَ بإثم القتل.

فصل

وأما قوله قتلني فلانٌ خطأً ففي ذلك عن مالك روايتان:

إحداهما أن قوله يقبل وتكون معه القسامة كالعمد.

(١٤) ما بين معقوفتين ساقط من هـ.

والثانية أن قوله لا يقبل لأنه يتهم أن يكون أراد غناء ولده وهو قول ابن أبي حازم.

وجه الرواية الأولى أنه استحقاق دم فوجب أن يستحق بما يستحق به دم العمد.

ووجه الرواية الثانية أنَّ الواجب في دم الخطإ مال على العاقلة، فأشبه قوله عند الموت لي عند فلان كذا وكذا، وهذا أظهر في القياس. والرواية الأولى أشهر، والله أعلم.

فصـــل

فإن جُرح الرجل جرحاً له عقلٌ مسمّىً عمداً أو خطأً فمات من ذلك الجرح لم يَخْلُ الأمر من ثلاثة أوجه:

أحدها أَلا يعلم الجرح إلا بقول الميت فلانٌ [جرحني هذا الجرح الذي ترون بي فمنه أموت.

والثاني: أن يثبت الجرح بشاهدين(١٤م) فيعيش المجروح بعد ذلك عيشاً يوجب القسامة.

والثالث: أن يشهد على الجرح شاهد واحد.

فأما الوجه الأول وهو أَلَّا يُعلم الجرح إلا بقول الميت](١٥) دمي عند فلان هو جرحني هذا الجرح الذي تَرَوْنَ بِي فمنه أموت فالصحيح فيه أَلَّا سبيل إلى القصاص من الجرح ولا إلى أخذ الدية فيه إن كان خطأً، لأن الجراح لا يُستحق بالقسامة القود منها في العمد ولا الدية في الخطإ، وإنما للوُلاة أن يُقسموا فيقتلوا إن كان الجرح عمداً، أو للورثة أن يقسموا ويستحقوا الدية على العاقلة إن كان

(١٤ م) في ت: والثاني أن يشهد على الجرح شاهدان.

(١٥) ما بين معقوفتين ساقط من هـ.

الجرح خطأً. قاله محمد بن المواز وعاب ما وقع في سماع يحيى من كتاب الديات أن الولاة بالخيار إن شاءوا أقسموا واستحقوا الدم وإن شاءوا اقتصوا من الجرح وأخذوا ديته إن كان خطأً. وعاب ذلك أيضاً يحيى بن يحيىٰ وغيره.

وأَما الوجه الثاني وهو أن يثبت الجرح بشاهدين، فهذا يكون الولاة فيه بالخيار بين أن يقسموا فيقتلوا في العمد، أو يقسِموا فيستحقوا الدية في الخطإ على العاقلة، وبين أَلَّا يقسموا فيقتصوا من الجرح إن كان عمداً أو يأخذوا ديته إن كان خطأً لثبوته بشهادة شاهدين. وقد وقع في سماع أبي زيد ما يدل على خلاف هذا أن الولاة إذا أبوا أن يقسموا فلا سبيل لهم إلى القصاص من الجرح في العمد ولا إلى أخذ ديته إن كان خطأً، وهو على قياس قول أشهب حسبما ذكرناه هناك.

وأما الوجه الثالث وهو أن يشهد على الجرح شاهد واحد، فينبغي على ما اخترناه وصححناه في الوجهين المتقدمين أن يفترق في هذا الوجه الخطأ من العمد. فأما الخطأ فيكون الورثة فيه مخيرين بين أن يقسموا على الدم فيستحقون الدية على العاقلة، وبين أن يحلفوا على الجرح يميناً واحداً فيستحقون الدية في مال الجاني أو على العاقلة إن بلغ الثلث فصاعداً. وأما العمدُ فإن نكل الأولياء عن القسامة على الدم لم يكن لهم سبيل إلى الاقتصاص من الجرح، لأن الجرح لا يقتص منه إلا بشهادة شاهدين أو يمين المجروح مع الشاهد الواحد على الاختلاف المعلوم في ذلك. وأما يمين الورثة إذا مات من الجرح وأبى الوُلاةُ أن يقسموا أو لم يمكنوا من القسامة على مذهب من لا يرى القسامة بالشاهد الواحد على الجرح فَلَا، لأن الورثة لا يُنَزَّلُون منزلته في استحقاق القصاص باليمين مع الشاهد، وإنما يُنَزَّلون منزلته في استحقاق دية الجرح في الخطإِ لأنه مال من الأموال فيحلفون ويستحقونه بمنزلة الورثة يقوم لهم شاهدٌ واحد على دين لموروثهم قِبَلَ رجلٍ فإنهم يحلفون ويستحقونه.

فصــل

ولا يُقسم في قسامة العمد مِن ولاة المقتول أقلُّ من رجلين. والأصل في

ذلك قول رسول الله ﷺ لأخي المقتول بخيبر وبني عمه: «أتَحْلِفُون وتَستحقُّون دَمَ صاحِبِكم»[١٦] فجمعهم في الأيمان ولم يُفرد الأخ بها دون بني عمه. ومن جهة المعنى لمَّا كان لا يُقتل بِأقلّ من شاهدين لم يستحق دمه إلا بقسامة رجلين. قال أشهب: وقد جعل الله لكل شهادة رجل في الزنا يميناً من الزوج في لعانه. قال ابن الماجشون: ألا ترى أن النساء لا يُقسمن في العمد لَمَّا كُنَّ لا يشهدن فيه.

فصـــل

فإذا كان ولاة المقتول رجلين حلف كل واحد منهما خمساً وعشرين يميناً، فإن طاع أحدهُما أن يحمل منها أكثر من خمس وعشرين يميناً لم يَجُزْ ذلك. فإن كان ولاته أكثر من اثنين إلى خمسين رجلاً وهم في القُعدُد سواء وتشاجروا في حملها قسمت بينهم على عددهم، فإن وقع فيها كسرٌ مثل أن يكون عددهم عشرين فإنه يحلف كلُّ واحد منهم يمينين يمينين ويبقى من الأَيمان عشر أيمان، فيقال لهم لا سبيل لكم إلى الدم حتى تأتوا بعشرة منكم فيحلفون العشرة الأيمان فإن حلف منهم عشرة استحقوا الدم، وإن أبى جميعهم من حلفها بطل الدم كنكولهم عن جميع الأيمان.

فصـــل

فإن طاع الاثنان بحمل الخمسين يميناً جاز ذلك عند ابن القاسم ولم يعدَّ مَنْ لم يحلف من بقية الأولياء ناكلاً، لأن الدم قد قيم فيه. وقال المغيرة وأشهب وابن الماجشون لا بد أن يحلفوا كلهم ولا يجوز أن يحلف بعضهم وهو كالنكول ممن لم يحلف منهم.

وأمّا إن كان عددهم أكثر من خمسين فاتفق جميع من سمينا أنه إذا حلف منهم خمسون أجزأهم ولا يُعَدُّ مَن بقي ناكلاً لتمام القسامة بخمسين يميناً. وقد

(١٦) في كتب الديات والقسامة من **الموطأ**، و**صحيحي** البخاري ومسلم، وكتب **السنن**.

رأيت لابن الماجشون أن الأولياء إن كان عددهم أكثر من خمسين فلا بدَّ أن يحلف كل واحد منهم يميناً يميناً وإلاَّ لم يستحقوا الدَّمَ في كتاب مجهول.

فصل

وإن كان وليُّ الدم الذي له العفو رجلاً واحداً فلا يستحقه بقسامة إلاَّ أن يجد من العصبة أو العشيرة من يقسم معه من داناه إلى أب معروف، فإن وجد رجلاً واحداً حلف كل واحد منهما خمساً وعشرين يميناً. وإن وجد رجلين أو أكثر قُسمت الأيمان بينهم على عددهم. فإن رضوا أن يحملوا عنه منها أكثر مما يجب عليهم لم يجز، وإن رضي هو أن يحمل منها أكثر مما يجب عليه فذلك جائز ما بينه وبين خمس وعشرين يميناً، ولا يجوز له أن يحلف أكثر من ذلك.

فصل

وإن كان أولياء الدم رجلين فأرادا أن يستعينا في القسامة بغيرهما من الأولياء الذين دونهم في المرْتبة فذلك جائز وتقسم الأيمان بينهم على عددهم][17] فإن رضي المستعان بِهم أن يحلف كل واحد منهم أكثر مما يجب عليه من الأيمان لم يجز. وإن رضي الوليان أن يحلف كل واحد منهما أكثر مما يجب عليه فذلك جائز. ولا يجوز لأحدهما أن يحلف أكثر من خمس وعشرين يميناً. وإذا حلف كل واحد من الوليين ما يجب عليه من الأيمان إذا قسمت على عددهم فلا بأس أن يحلف بعض المستعان بهم أكثر من بعض.

فصل

وإذا حلف أحدهما خمساً وعشرين يميناً ثم وجد صاحبُه مَنْ يُعينه فإن

(١٧) هذه الفقرة الطويلة المكتوبة بين معقوفتين ساقطة من هـ.

الأيمان التي حلف المستعان به لا تكون محسوبة للمستعين بل تقسم بين الوليين، فإن لم تقسم بينهما وحسبت كلها للمستعين فحلف ما بقي من الخمس والعشرين يميناً، فيُزاد عليه حتى يستكمل نصف ما بقي من الخمسين يميناً بعد الأيمان التي حلف بها المستعان به، قاله عبد الملك، وزاد قال إلَّا أن يكون الأول حلف على يَأس ممن يعينه ورأى أن يخلف بغير مُعين فلا يُزاد شيء من الأيمان على المستعين، ويكون جميع الأيمان التي حلف المستعان به محسوبة له لا يقسم بينه وبين صاحبه.

فصــل

وإن كان الأولياء إخوةً وَجَدّاً فإن ابن القاسم قال: الجَدُّ كالأخ من الإخوة في العفو، مَنْ عَفَا منهم جاز عفوه، الجدَّ كان أو أخاً من الإخوة، وقال إن الجد يحلف ثُلُثَ الأيمان في العمد والخطإ. فأما في الخطإ فصواب، وأما في العمد فكان القياس على مذهبه أن تقسم الأيمان بينهم على عددهم إذا نُزل الجد منزلةَ أخ من الإخوة. وذهب أشهب إلى أنه لا حق للجد مع الأخوة في القيامِ به ولا في العفو عنه، فالإخوة على مذهبه يقسمون دونه، فإن استعانوا بقسامة الجد قسمت الأيمان بينهم على عددهم.

فصــل

فإذا نكل ولاة الدم عن اليمين وكانت القسامة وجبت بقول المقتول أو بشاهد على القتل ففي ذلك ثلاثة أقوال:

أحدها: أن الأيمان تُرَدُّ على المدعى عليهم فيحلف المدعى عليه خمسين يميناً، ويحلف عنه رجلان فأكثر من ولاته خمسين يميناً إن طاعوا بذلك ولا يحلف هو معهم. وهذه رواية سحنون في سماع عيسى عن ابن القاسم في **العتبية** وقول ابن القاسم في **كتاب ابن المواز**.

والثاني: أن الأيمان تُرَدّ على المُدَّعَى عليهم فيحلف منهم رجلان أو أكثر

خمسين يميناً تردد الأيمان عليهم ويحلف فيهم المتهم. فإن نكلوا أو لم يوجد غيرُ المتهم لم يبرأ حتى يحلف خمسين يميناً وحده. وهو قول ابن القاسم في **المجموعة**.

والثالث: أن المدعى عليه يحلف وحده ولا يكون له أن يستعين بأحد من ولاته في الأيمان كما يكون ذلك لولاة المقتول. وهذا قول مطرف في **الواضحة**.

فصــل

وأما إن كانت القسامة إنما وجبت بشاهدين على الجرح، ففي رد الأيمان على القاتل قولان: أحدهما أنها تُرَدُّ على المدعى عليه فيحلف ما مات من ضربي، فإن نكل سجن حتى يحلف. وإن حلف ضُرب مائة وسجن سنة، وإن أقرّ قُتل. هذا قول ابن القاسم وابن الماجشون.

قال في **كتاب ابن المواز**: ويقتص منه من الجرح إن نكل الأولياء عن القسامة، يريد حَلَفَ المدعى عليه أو نكل، لأن الجرح قد ثبت بشهادة شاهدين عليه.

فصــل

وإما إن كانت القسامة بشاهد على القتل فلا يقتص من الجرح، حَلَفَ القاتل خمسين يميناً أو نكل عنها، لأنه لا يُقتصُّ من الجرح إلاَّ بيمين المجروح. فأما بيمين ورثته فلا. هذا قول ابن المواز وهو صحيح. وقد تأول على ابن القاسم أنه يقتص منه من الجرح إذا كان جرحاً معروفاً، وهو بعيد لم يقله ابن القاسم إلاَّ في القسامة بشاهدين على الجرح والله أعلم. قال ابن المواز: وقد ذكر ابن القاسم عن مالك قولاً لم يصح عند غيره، قال إذا رُدت اليمين على المدعى عليهم في العمد فنكلوا فالعقل عليهم في مال الجارح خاصة ويقتص منه من الجرح سوى العقل. وروي عنه رواية أخرى أنه إن حلف ضُرب مائة وسُجن سنة، وإن نكل سجن حتى يحلف ولا دية فيه وهو الصواب.

والقول الثاني أن الايمان لا تُرد عليه ولا يحلف لأن يمينه إن حلف يمين غَمُوس، فعلى هذا القول إن أَقر لم يقتل، وهو قول أشهب وابن عبد الحكم وأصبغ.

فصــل

وأما إن نكل بعض الولاة وهم في القُعْدُد سواء عن القسامة أو عفي عن الدم قبْلها ففي ذلك ثلاثة أقوال:

أحدها، وهو قول ابن القاسم وابن الماجشون، أن الدم والدية يبطلان ولا يكون لمن بقي من الأولياء أن يُقسم ويأخذ حظه من الدية.

والثاني، وهو قول أشهب، أن الدم يبطل ويحلف مَنْ بقي من الأولياء فيأخذ حظه من الدية.

والثالث، وهو قول ابن نافع، أن نكوله إن كان على وجه العفو والترك لِحقِّه حَلَفَ مَن بقي وكانت له الدية، وإن كان على وجه التحرج والتورع حلف مَن بقي وقَتَلُوا.

فصــل

وأما إن عَفَا أحدُ الأولياء عن الدم بعد ثبوته بالبينة أو بالقسامة أو أكذب نفسه بعد القسامة ففي ذلك أيضاً ثلاثة أقوال:

أحدها: قول ابن الماجشون أَنَّ الدم والدية تبطلان ولا يكون لمن بقي شيء من ديلا ولا قصاص. والثاني أَنَّ لمن بقي من الأولياء لم يَعْفُ ولا أكذب نفسه حظَّه من الدية. والثالث: أنه إن عفا كان كاف لمن بقي حظوظهم، وإن أكذب نفسه لم يكن لمن بقي شيء من الدية وإن كانوا قد قبضوها ردّوها. هذا مذهب ابن القاسم في **المدونة** وغيرها، وبالله التوفيق.

فصــل

فيأتي على هذا في بطلان الدية بعفو أحد الأولياء عن الدم ثلاثة أقوال:

أحدها أنها تبطل ولا شيء لمن بقي منهم وهو قول ابن الماجشون.

والثاني: أن لمن بقي حظَّه من الدية بغير قسامة إن كان العفو بعد ثبوت الدم أو بقسامة إن كان العفو قبله.

والثالث: تفرقة ابن القاسم بين أن يكون العفو قبل ثبوت الدم أو بعده. وساوى ابن القاسم بين العفو والنكول عن اليمين قبل القسامة، وفرق بعد القسامة بين أن يعفو أحد الأولياء أو يُكذب نفسه، فجعل تكذيب نفسه بعد القسامة كعفوه عن الدم قبل القسامة لا شيء لمن بقي من الدية على ما ذكرناه.

فصل

وإذا كان الأولياء رجالاً لا نساء معهم، أو كانوا بنين وبنات أو إخوة وأخوات فلا فرق بين أن يثبت الدم ببينة أو بقسامة في حكم العفو عنه. وأما إن كان الأولياءُ بناتٍ أو إخوة وأخوات أو عصبة ففي ذلك ثلاثة أقوال:

أحدُها أَنَّ من قام بالدم فهو أحق به ولا عفو إلا باجتماع منهم، ثَبَتَ الدمُ ببينة أو بقسامة. وهذا مذهب ابن القاسم.

والثاني أن هذا إنما يكون إذا ثبت الدم ببينة، وأما إن ثبت بقسامة فلا حق للنساء فيه مع الرجال في عفو ولا قيام، لأنهم هم الذين استحقوا الدم بقسامتهم. وهذا مذهب ابن القاسم في رواية عيسى عنه.

والثالث أنه إن ثبت الدم بالبينة فالنساء أحق بالقيام والعفو لأنهنّ أقرب درجةً من الرجال. وإن كان ثبت الدم بقسامة فمن قام بالدم فهو أحق به ولا عفو إلا باجتماعهم. وهذا القول رواه مطرف وابن الماجشون عن مالك.

فصل

وأما إذا كان الأولياء بنات وأخوات وعصبة وثبت الدم ببينة فلا حق للعصبة معهم في عفو ولا قيام. وأما إن ثبت بقسامة العصبة ففي ذلك قولان:

أحدهما أن مَن قام بالدم فهو أولى به كان البنات أو الأخوات أو العصبة، وهو مذهب ابن القاسم في **المدونة**.

والثاني: أن العصبة أحق بالقيام بالدم والعفو فيه لأنهم استحقوه بِأَيمانهم وهذه رواية عيسى عن ابن القاسم. هذا الذي كتبته في هذه الوجوه تلخيص ما قد يتعذر استخراجه من الأصول وسائر حكم الأولياء. وما يرد في الدم وترتيبهم في الدماء ومن له فيه حق ممن لا حق له فيه وما اتفقوا عليه من ذلك كله واختلفوا فيه موجود في الأصل ومشروح فيه فلا معنى للاشتغال بذلك.

فصـــل

وأما دم الخطإ فإنه يثبت بالقسامة أيضاً على ما بيّناه فيما قبل. ويقسم على الورثة على قدر مواريثهم من الدية رجالاً كانوا أو نساء. فإن لم تنقسم الأيمان عليهم على قدر مواريثهم إلَّا بكسرٍ جُبِرت اليمينُ المنكسرة على أكثرهم منها حظاً، وقيل على أكثرهم حظاً من الأيمان. فإن استوى الورثة في الميراث مثل أن يكونوا إخوة كلهم أو بنين ذكوراً فانكسرت عليهم يمين أو أيمان تساوت حظوظهم فيها. مثل أن يكون الورثة ثلاثة إخوة فيجب على كل واحد من الأيمان ست عشرة يميناً وثلثا يمين، أو ثلاثين أخاً فيجب على كل واحد منهم يمين وثلثا يمين ففي ذلك اختلاف أيضاً: ذهب ابن القاسم إلى أنه يجبر على كل واحد منهم الكسرُ الذي صار في حظه من الأيمان المنكسرة، فيحلف الثلاثون أخاً يمينين يمينين، ويحلف الثلاثة الإخوة سبع عشرة يميناً سبع عشرة يميناً. وخالفه أشهب فقال: يحلف الثلاثون أخاً يميناً يميناً ثم يُقال لهم ايتوا بعشرين رجلاً منكم فيحلفون يميناً يميناً. وكذلك إن كان عددهم أكثر من خمسين رجلاً حلفوا كلهم على مذهب ابن القاسم، وحلف منهم خمسون على مذهب أشهب.

فصـــل

فإن كان الورثة زوجات وبنات وأخوات وما أشبه ذلك من أهل السهام فلا

يختلف ابن القاسم وأشهب في قسم الأيمان بين الزوجات والبنات والأخوات، وإنما يختلفان في قسم ما حصل على كل فريق منهنّ بينهن. فإذا قُسمت الأيمان عليهن صار على الزوجات منها ست أيمان ورُبُع يمين، وعلى البنات ثلاث وثلاثون يميناً وثلث يمين، وعلى الأخوات عَشْرُ أيمان وثلاثة أثمان يمين وثلث يمين فتُجْبَرُ اليمين المنكسرة على الأخوات لأن حظهن منها أكثر، أو على البنات لأنهن أكثر حظاً من الأيمان على الاختلاف في ذلك. فيبقى على الزوجات من الأيمان ستة أيمان. فإن كن أربعاً حلفن يمينين يمينين على مذهب ابن القاسم، وحلفن على مذهب أشهب يميناً يميناً ثم تحلف اثنتان منهن يميناً يميناً، ويبقى على البنات ثلاث وثلاثون يميناً إن جبرت اليمين المنكسرة على الأخوات فإن كنَّ عَشْراً [حلفن على مذهب ابن القاسم أربع أيمان أربع أيمان، وعلى مذهب أشهب ثلاث أيمان ثلاث أيمان ثم تحلف ثلاث منهن يميناً يميناً، ويصير من الأيمان على الأخوات إحدى عشرة يميناً إن جُبرت اليمين المنكسرة عليهن فيحلفن إن كنَّ عشراً](١٨) على مذهب ابن القاسم يمينين يمينين، وعلى مذهب أشهب يميناً يميناً ثم تحلف واحدة منهن يميناً واحدة. فإن وقع التشاح بينهن فيمن تحلف منهن الأيمان الباقية فرأيت لابن كنانة أن الإمام لا يجبر عليها أحداً ويقال لهم لا تُعْطَوْنَ شيئاً إلَّا أن تحلفوا بقية الأيمان، فيشبه أن يقول أشهب مثل ذلك أو يقرع بينهن فيها، وقد قاله بعض أهل النظر إلَّا أنه ساقه على مذهب ابن القاسم، ولا يصح إلا على مذهب أشهب.

فصـــل

فإن نكلوا عن الأيمان أو نكل واحد منهم ففي ذلك خمسة أقوال في المذهب.

أحدها: أنه تُرَدُّ الأيمان على العاقلة ويحلفون كلهم ولو كانوا عشرة آلاف والقاتل كرجل منهم، فمن حلف لم يلزمه شيء، ومن نكل لزمه ما يجب عليه، وهو أحد قولي ابن القاسم، وهو أبين الأقاويل وأصحها في النظر.

(١٨) ما بين معقوفتين ساقط من ق ٢ و هـ.

والثاني: أنه يحلف من العاقلة خمسون رجلاً يميناً يميناً، فإن حلفوا برئوا وبرئت العاقلة من جميع الدية، وإن حلف بعضهم برىء مَنْ حَلَفَ منهم ولزم بقية العاقلة الدية كاملة حتى يُتموا خمسين يميناً. وهذا قول ابن القاسم الثاني.

والثالث: أنهم إن نكلوا فلا حقَّ لهم، أو نكل بعضهم فلا حق لمن نكل، ولا يمين على العاقلة لأن الدية لم تجب عليهم بعدُ وإنما تجب بالفرض، قاله ابن الماجشون.

والرابع: أن اليمين ترجع على المدعى عليه وحده، فإن حلف برىء، وإن نكل لم يبلغ العاقلة بنكوله شيء، لأن العاقلة لا تحمل الإقرار، والنكول كالإقرار، وإنما هو بنكوله شاهدٌ على العاقلة، روى ابن وهب هذا عن مالك.

والخامس: أن الأيمان تُرد على العاقلة، فإن حلفت برئت، وإن نكلت عن اليمين غرمت نصف الدية، قاله ربيعة، وهو على ما روى عن عمر بن الخطاب في قضائه على السعديين وبالله سبحانه التوفيق. لا شريك له ولا ند.



بسم الله الرحمٰن الرحيم
وصلى الله على محمد وآله وصحبه.
كتاب الجراحات

فصل في
اشتقاق الجراحات

قال الله عز وجل: ﴿وهُو الذِي يَتَوَفَّاكُم بِاللَّيْل ويَعْلَمُ مَا جَرَحْتُم بالنَّهار﴾[١] وقال: ﴿أَمْ حَسِب الذِينَ اجْتَرَحُوا السَّيِّئَاتِ﴾[٢]. وقال: ﴿ومَا عَلَّمْتُم مِن الجوارح مُكَلِّبين﴾[٣] فالجراح مأخوذة من الجوارح لأنها لا تُفعل إلّا بها. فكل من جنى جناية أو جرح جرحاً أو أذنب ذنباً أو اكتسب إثماً بيده أو بلسانه أو بجارحة من جوارحه فهو جارح في اللغة، إلَّا أن الجراح قد تعرفت في جراح الحيوان في أبدانها، كما أن دابّة اسمٌ لكل ما دبَّ في الأرض من بني آدم وغيره من الحيوان، وقد تعرفت في الخيل والبغال والحمير. فمن قال اشتريت اليوم دابة لا نفهم من قوله إلّا أنه اشترى فرساً أو بغلاً أو حماراً وإن كانت الدابة تقع على غير هذا من الحيوان. وكذلك مَنْ قال: حكمتُ اليوم على الجارج بالغرم أو بالأدب لا يفهم عنه إلا على أنه حكم على من جرح حيواناً لا على من جرح غير ذلك من الأشياء.

قال الله عز وجل: ﴿وَكَتَبْنَا عليهم فيها أنَّ النفس بالنفس والعينَ بالعين والأنفَ بالأنف والأُذْنَ بالأذنِ والسنَّ بالسن والجروحَ قِصاص﴾[٤].

---

(١) الآية ٥٠ من سورة الأنعام.

(٢) الآية ٢١ من سورة الجاثية.

(٣) الآية ٤ من سورة المائدة.

(٤) الآية ٤٥ من سورة المائدة.

فصــل

فالجراح تقع على ما كان في الرأس وفي الجسد ويختص ما كان منها في الرأس دون الجسد باسم الشِّجاج، فكلُّ شَجَّة جرحٌ وليس كل جرح شجة.

فصــل

فقولُ الله عز وجل: ﴿**والجُروحَ قصاص**﴾ عامٌّ فيما كان في الرأس وفي سائر البدن، إلا أنه ليس على عمومِه في العمد والخطإِ، بل المراد بها العمدُ دون الخطإِ، بدليل إجماعهم على أنه لا قصاص في الخطإِ لقول الله تبارك وتعالى: ﴿**ومَنْ قَتَلَ مؤمناً خطأً فتحريرُ رقبةٍ مؤمنةٍ ودِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إلى أهله إلَّا أَن يَصَّدَّقُوا**﴾[٥] فأوجب الدية والكفارة دون القصاص. ولا هو على عمومه أيضاً في جميع جراح العمد، بل المراد به منها ما أمكن القصاص فيه ولم يخش إتلاف النفس منه. والدليل على أنه لا قَوَدَ فيما كان مَخُوفاً ما رُوي أن رسول الله ﷺ رَفَعَ الْقَوَدَ في المَأْمُومَةِ والمُنَقِّلَةِ والْجَائِفة[٦] فكذلك ما في معناها من الجراح التي هي متالف عظام الرقبة والصلب والصدر وكسر الفخذ ورضِّ الأُنثيين وما أشبه ذلك. والدليل على أنه لا قصاص فيما لا يمكن القصاص منه مثل ذهاب بعض النظر وبعض السمع وبعض العقل هو أن القصاص مأخوذٌ من قَصِّ الأثر أي اتباعه، فهو أن يتبع الجارح بمثل الجرح الذي جرح فيؤخذ منه دون زيادة عليه ولا نقصان منه، فإذا لم يقدر على ذلك ارتفع التكليف به لقول الله عز وجل: ﴿**لا يُكلِّفُ اللهُ نفساً إلا وُسْعَهَا**﴾[٧] فخص من عموم قوله تعالى: ﴿**والجُروحَ قِصَاص**﴾ جراح الخطإِ كلها وبعض جراح العمد، وبقية الآية محكمة فيما أمكن القصاص فيه من جراح العمد ولم يُخش منه ذهاب النفس.

---

(٥) الآية **٩٢** من سورة النساء.

(٦) المَأْمُومَة: الشَّجَّةُ التي تبلُغُ أُمَّ الرأس.

والمُنَقِّلة: الشَّجَّةُ التي تَنَقَّلَ منها فراشُ العظام.

والجائفة: طعنةٌ تَبْلُغ الجوف. (قاموس).

(٧) الآية **٢٨٦** من سورة البقرة.

فصل

وأول الجراح **الحارصة** وهي التي تحرص الجلد أي تقشره قليلاً. ثم **الدامِيَة** وهي التي تدمي من غير أن يسيل منها شيء. وقيل الدامية أوَّلاً ثم الحارصة. وقيل إن الدامية هي الحارصة نفسها ثم **الدامغة** وهي التي يسيل منها دم، وقيل الدامية والدامغة سواء. ثم **البَاضِعة** وهي التي تشق اللحم شقاً، ثم **المُتَلاحِمَة** وهي التي أخذت من اللحم ثم **السِّمْحَاق**. وقال ابن حبيب السمحاق هي الحارصة التي تشق الجلد، والأول أعم وأكثر، وهي التي بينها وبين العظم قشرة رقيقة وهي **المِلْطا** ويقال **المِلْطَاة** بالهاء، ثم **المُوضِحة** وهي التي توضح عن العظم أي تبدي وضحه. ثم **الهاشمة** التي تهشم العظم. ثم **المُنَقِّلة** وهي التي تكسر العظم فينقل منها العظام ليلتئم الجرح. ثم **المأمومة** وتسمَّى **الآمَّة** وهي التي تبلغ أُمَّ الرأس وهي الدماغ.

فصل

وأمَّا ما دون المُوضِحة من الجراح فليس فيه عند مالك ـ رحمه الله ـ عقل مُسمّىً فسواء كانت في الرأس أو في سائر الجسد الحكم فيها عنده سواء، إنما فيهما على مذهبه القصاص في العمد وحكومة في الخطأ إن برئت على شين. وقد روي عن عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان من رواية مالك عن يزيد بن قسيط عن سعيد بن المسيب أَنهما قضيا في المِلْطَا وهي السِّمحاق بنصف دية المُوضِحة، وهو يقول في موطأه ولم تقض الأئمة في القديم ولا في الحديث عندنا فيما دون المُوضِحة بعقل. فتوجيهُ هذا أن يحمل قضاءُ عمر وعثمان في المِلْطَاة على وجه الحكومة بالاجتهاد لا على وجه التوقيت كما قالوا في قضاء زيد بن ثابت [بمائة دينار](8) في العين القائمة. وقد رُوي عن النبي ﷺ أنه قَضَى في العين القائمةِ السادة لمكانها بِثُلُث الدية، خرَّجه أبو داود. وروي عن زيد بن ثابت أنه قال في الدَّامية بعير، وفي الباضعة بعيران، وفي المُتلاحمة ثلاثة أبعرة، وفي السِّمحاق

(8) ساقط من ق ٢.

أربعة أبعرة، وفي المُوضِحة خمسة أبعرة، يريد إذا كانت في الرأس، وهو قول حسن إِلَّا أَنَّ مالكاً لم يره ولا أخذ به. وقال الفقهاء السبعة فيما دون المُوضِحة الخطإ أجْرُ المُداوي. ومن أهل العراق مَنْ ذهب إلى أنه لا قصاص فيما دون الموضحة وهو بعيد، لأن الله يقول: **والجُروحَ قِصاص**، فوجب القصاص من كل جرح على سبيل العمد إِلَّا أن يمنع من ذلك مانع، ولا مانع يمنع من القصاص فيما دون الموضحة.

فصــل

وأما الموضحة فلا تكون عند مالك رحمه الله إلا في جمجمة الرأس وفيها القصاص في العمد. وخمس من الإبل في الخطإ على ما ثبت عن النبي ﷺ في كتابه لعمرو بن حزم إِلَّا أن تكون في الوجه فتشينه فيزاد فيها بقدر شينها.

وأمّا الهاشمة وهي التي تهشم العظمِ فلم يعرفها مالك رحمه الله وقال: لا أرى هاشمة تكون في الرأس إِلَّا كانت منقلة. واختلف ابن القاسم وأشهب في القود منها، فلم يره ابن القاسم ورآه أشهب، ويقتص منها على مذهبه موضحة، فإن بَرِئَتْ موضحةً ولم يُصِب العظْمَ هشمٌ فلا شيء للمستقيد، وإن أصابه هشم فذلك القصاص، وإن ترامت إلى منقِّله أو إلى نفسه فذلك قتيل الله لا دية فيه.

فصــل

ودية الهاشمة عند من عرفها من العلماء، وهم الجمهور، عَشْرٌ من الإبل، وهو مذهب الشافعي وأبي حنيفة، وروي ذلك عن زيد بن ثابت ولا مخالف له من الصحابة. وأَمَّا المنقِّلة وهي ما أطار فراش العظم ففيها خمس عشرة فريضة، رُوي ذلك عن النبي عليه السلام في كتابه لعمرو بن حزم من غير رواية مالك. واتَّفق على ذلك العلماء، والخطأ والعمد فيها سواء، إذ لا قصاص فيها لأنها من المتالف خلاف ما روي عن عبد الله بن الزبير أنه أقاد من المنقلة. وأما المأمومة وهي التي تخرق العظم وتبلغ الدماغ وهو أم الرأس ففيها ثلثُ الدية في العمد أيضاً والخطإ، إذ لا قصاص فيها لأنها من المتالف، ولا خلاف فيها بين أهل العلم.

فصـــل

وأما الجائفة فإنها من جراح البدن لا من شِجاح الرأس وهي ما وصل إلى الجوف ولو بمدخل إبرة، فلا تكون إلا في الظهر أو البطن، وفيها ثلث الدية عمداً كانت أو خطأً إذ لا قَوَد فيها لأنها من المتالف. واختلف قول مالك فيها إذا أنفدت، فقال مرة فيها ثلث الدية، وقال مرة فيها ثلثا الدية.

فصـــل

وليس عند مالك رحمه الله في شيء من جراح البدن عقلٌ مسمى ما عدا الجائفة. وذكر في **موطأه** عن سعيد بن المسيب أنه قال في كل نافذة في عضو من الأعضاء ثلثُ دية ذلك العضو ولم يأخذ به. وإنما قاله سعيد بن المسيب والله أعلم قياساً على الجائفة لما كانت جراحة تنفذ إلى الجوف، والجوف مقتل، وكان فيها ثلث الدية، جعل في كل جرح ينفذ عضواً من الأعضاء خطأً ثلثَ دية ذلك العضو. وهذا نحو ما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال في موضحة الجسد نصفُ عشر دية ذلك العضو قياساً على موضحة الرأس لما كان مقتلاً.

فصـــل

فالجراح في الرأس والجسد تنقسم على قسمين: أحدهما الخطأ، والثاني العمد. فأمّا الخَطأ فلا قصاص فيه ولا أدب، وإنما فيه الدية في مال الجاني إن كان أقل من ثلث ديته أو ثلث دية المجني عليه على اختلاف قول مالك في ذلك. فإن كان الثلث فأكثر فعلى العاقلة. هذا مذهب مالك وأصحابه، وهو قول الفقهاء السبعة من أهل المدينة وقول ابن أبي ذيب وعبد العزيز بن أبي سلمة. وقال الشافعي تحمل العاقلة القليل والكثر من الدية دية الخطأ. ومن حجته أن النبي ﷺ لما حمَّل العاقلة الأكثر دلّ على أنها تحمل الأقل، لأنها إذا حملت الكل فقد حملت كل جزء من أجزائها. وقال أبو حنيفة: تحمل العاقلة من جناية الرجل ما بلغ نصف عشر ديته، ومن جناية المرأة ما بلغ نصف عشر ديتها.

وقال ابن شبرمة والثوري تحمل العاقلة من جناية الرجل والمرأة ما بلغ أَرْشَ الموضحة، وهو قول إبراهيم النخعي قال: ما فرضه رسول الله ﷺ فهو على العاقلة، يريد الموضحة فما فوقها، لأن رسول الله ﷺ لم يفرض فيما دونها شيئاً. والدليل على صحة قول مالك أن الأصل كان أَلَّا يحمل أحد جناية غيره من دمٍ ولا مال لقول الله تبارك وتعالى: ﴿ولا تَكْسِبُ كلُّ نفسٍ إلَّا عَلَيْهَا﴾[9] وقول رسول الله ﷺ لأبي رمثة في ابنه: لا تَجْنِي عليه ولا يَجْنِي عليك[10] إلا أن يخص ذلك سنة قائمة أو إجماع. وقد أجمعوا أنّ العاقلة تحمل الثلث فصاعداً، لأن من قال إن العاقلة تحمل القليل والكثير، ومن قال إنها تحمل العشر أو نصف العشر، فقد قال إنها تحمل الثلث، فكان الثلث مخصوصاً بالإجماع من الأصل المتفق عليه.

فصل

ودية جراح المرأة كدية جراح الرجل فيما بينهما وبين ثلث الدية. فإذا بلغت إلى ثلث الدية لم تستكملها ورجعت إلى عقل نفسها فكان لها في ذلك وفيما زاد عليه نصف عقل الرجل، وفي هذا اختلاف كثير. قد قيل إنها تعاقله إلى نصف عُشر الدية ثم ترجع إلى عقل نفسها][11]، وقيل إلى نصف الدية ثم ترجع إلى عقل نفسها. وقيل إن لها النصف من عقل الرجل في القليل والكثير، وإلى هذا ذهب الشافعي وأبو حنيفة. والدليل على صحة قول مالك أن ذلك قد رُوِي عن النبي ﷺ من مراسيل عمرو بن شعيب وعكرمة، وقد أرسله سعيد بن المسيب أيضاً، ومراسيله كالمُسندة. ذكر مالك رحمه الله في **موطأه** عن ربيعة بن أبي عبد الرحمٰن أنه سأل سعيد بن المسيب كم في أصبع المرأة؟ قال عشرٌ من الإبل. قلت كم في أصبعين؟ فقال عشرون من الإبل، فقلت كم في ثلاث؟ فقال: ثلاثون من الإبل: فقلت كم في أربع؟ فقال:

---

(9) الآية ١٦٤ من سورة الأنعام.

(10) في سنن أبي داود، والنسائي، وابن ماجه، والدارمي، ومسند أحمد.

(11) ما بين معقوفتين ساقط من هـ.

عشرون من الإبل. قلت حين عظم جراحها واشتدت مصيبتها نقص عقلها، فقال: أعِراقيٌّ أنت؟ قال فقلت بل عالم متثبِّت أو جاهل متعلم. فقال هي السنة يا بن أخي[١٢]. فقوله هي السنة دليل على أنه أرسله عن النبي ﷺ والمُرسل عند مالك كالمَسند سواء في وجوب الحكم به. والشافعي لا يقول بالمراسيل إلَّا بمراسيل سعيد بن المسيب فإنها عنده كالمسندة لثقته وجلالة قدره. وقد ذهب بعض العلماء إلى أن المرسل أقوى من المسند لأن الثقة لا يُرسل إلَّا ما قد صح عنده، فإذا أرسل فقد تقلَّد وإذا أسند فقد أحال على السند وتبرأ منه.

ومِمَّا يدل على صحة مذهب مالك من طريق الاعتبار أن الله تبارك وتعالى ساوى بين الرجل والمرأة في الأصل والمبدإ إلى الثلث، ثم فصل بينهما فيما بعد الثلث فقال الصادق المصدوق عن ربه عز وجل إِنَّ خَلْقَ أَحَدِكُمْ يُجمع في بطن أمه أربعين يوماً نُطفةً ثم أربعين يوماً علقة ثم أربعين يوماً مُضغة ثم يأتي الملك فيقول: أي رب ذكرٌ أم أنثى شقيٌّ أم سعيد، فينفخ فيه الروح[١٣]. فيقع الفصل فيه من الله بالتذكير إن شاء أو التأنيث بعد هذا الأمر المشترك فيه وهو من العام ثلثه. وقال تعالى: ﴿**اللهُ يَعْلَمُ ما تحملُ كلُّ أنثى وما تغيضُ الأرحامُ وما تَزْدَادُ وكلُّ شيءٍ عنده بِمقْدار**﴾[١٤] وبين الاعتبار من قوله تعالى في الآيتين إحداهما: ﴿**والوالداتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَين كاملين**﴾[١٥]. والثانية قوله عز وجل: ﴿**وحَمْلُهُ وفِصَالُه ثلاثون شهراً**﴾[١٦] أن أمد الغيض وهو النقصان من أمد المعلوم في العادة وهو تسعة أشهر في الأغلب والأكثر ثلاثةُ أشهر فإن الولد نسبه لستة أشهر فإذا اعتبرنا الزيادة بالنقصان اعتباراً عدلاً حملنا على التسعة الأشهر ثلاثة أشهر كما نقصنا منها ثلاثة أشهر، وفي حملنا ثلاثة أشهر على تسعة تمام العام. وقد تقدم أن الأربعة

---

(١٢) في باب ما جاء في عقل الأصابع من الموطأ.

(١٣) في كتب التوحيد والأنبياء وبدء الخلق من **صحيح البخاري**، وفي كتاب القدر من **صحيح مسلم**، وفي **سنن** الترمذي وابن ماجه.

(١٤) الآية **٨** من سورة الرعد.

(١٥) الآية **٢٣٣** من سورة البقرة.

(١٦) الآية **١٥** من سورة الأحقاف.

الأشهر المشترك فيها ثلث العام فكأنّما اشتركا من العام وهو منتهى الأمد على الاعتبار الذي ذكرناه في ثلاثة من الخلقة، ثم وقع الفصْل بعد الثلاث وانفرد الذكر لتذكيره والأنثى بتأنيثها، فكذلك يشتركان في العاقلة في الثلث، ثم يرجِعُ بعد الثلث كلٌّ واحد منهما إلى نفسه كما رجع بعد ثُلُث العام إلى صورة نفسه، فحسبك بهذا بياناً واضحاً ودليلاً راشداً إن شاء الله.

فصل

فما كان من الجراح جراح الخطإ فيه دية مسماة بأثر عن النبي ﷺ قُضِي فيه بالمسمَّى، وما لم يكن فيه عن النبي ﷺ شيء مسمىً فلا شيء فيه إلَّا أن يبرأ على عَثَلٍ فتكون فيه حكومة بالاجتهاد.

فصل

وصفة الاجتهاد في ذلك أن يُقوَّم المجنيُّ عليه سالماً من العثل ويقوّم بالعثل أن لو كان عبداً في الحالتين، فما كان بين القيمتين سمى من قيمته سالماً فما كان له من الأجزاء كان له ذلك الجزء من ديته.

فصل

وأما العمد فإنه ينقسم على قسمين: عمد لا قصاص فيه، وعمد فيه القصاص.

فأما العمد الذي فيه القصاص فلا دية فيه إلَّا ما يتراضيان عليه على المشهور في المذهب المعلوم من قول مالك وأصحابه. وابن عبد الحكم من أصحاب مالك يقول: إن المجروح مخيَّرٌ بين أن يقتص أو يأخذ العقل، وهو أحد قولي مالك في الأعور يفقأ عين الصحيح إنه مخير بين أن يفقأ عين الأعور بعينه أو يأخذ الدية [ألف دينار أو خمسمائة دينار على الاختلاف في ذلك][17] ولا خيار فيه للأعور الجاني

(١٧) ساقط من ق ٢.

وهذا شاذ في الجراح، وإنما القولان مشهوران عن مالك في إيجاب الدية على القاتل في القتل شاء أو أبى.

فصل

وأما العمد الذي لا قصاص فيه لأنه مُتلف أو لأنه لا يستطاع القصاص فيه، ففيه الديةُ المسماة أو حكومة فيما لا دية فيه مسماة، في مال الجاني إن كان أقل من الثلث، وإن كان الثلث فصاعداً ففي ذلك ثلاثة أقوال لمالك رحمه الله.

أحدها أن ذلك في ماله من غير تفصيل لأنه عمد، [والعاقلة لا تحمل العمد.

والثاني: أن ذلك على العاقلة من غير تفصيل أيضاً لأنه يشبه][18] الخطأ لامتناع القصاص فيه.

والثالث: أن ذلك في ماله إن كان له مال، وعلى العاقلة إن لم يكن له مال.

فصل

وكذلك ما كان من قطع الآراب والجوارح وإذهاب الحواس والمنافع بالجنايات عليها ينقسم على قسمين: خطأ ـ وعمد.

وينقسم العمد على قسمين: قسم فيه القصاص وقسم لا قصاص فيه. فما كان من الخطإ ففيه الدية المسماة إن كان مما له دية مسماة، والحكومة إن لم تكن له دية مسماة في مال الجاني إلا أن يبلغ الثلث فصاعداً. وما كان من العمد الذي لا قصاص فيه ففيه الدية في مال الجاني إن كان أقل من الثلث، وإن كان الثلث فصاعداً فعلى الثلاثة الأقوال التي تقدمت في الجراحات. وما كان من العمد الذي فيه القصاص فالقصاص فيه إلَّا أن يصطلحا على شيء في المشهور من المذهب،

(١٨) ما بين معقوفتين ساقط من هـ.

خلاف قول ابن عبد الحكم وإحدى الروايتين عن مالك في الأعور يفقأ عين الصحيح، وقد تقدم ذكر ذلك.

فصـــل

وقد مضى الكلام في تسمية ديات الجراح، ونذكر هنا ديات الأعضاء والجوارح والحواس والمنافع إن شاء الله. فأول ذلك العقلُ وفيه الدية كاملة، وإن نقص بعضه فبحساب ذلك. والسمع فيه الدية كاملة وإن نقص بعضه فبحساب ذلك، والبصر فيه الدية كاملة وإن نقص بعضه فبحساب ذلك. والأنف والأنف فيه الدية كاملة إذا أوعى المارن جدعاً، فإن قطع بعضه فبحساب ما قطع منه. والشفتان فيهما الدية كاملة، وفي كل واحدة منهُمَا نصف الدية خلاف قول سعيد ابن المسيب إن في السفلى منهما ثلثي الدية. وفي اللسان الدية كاملة فإن قطع بعضه فبحساب ما ذهب من كلامه على الأحرف، وقيل بالتوخي والاجتهاد. وأما أشفار العينين وجفونهما والحاجبان فليس في شيء من ذلك عند مالك إلا حكومة بالاجتهاد. وأما شعر الرأس واللحية فلا شيء فيه إن نبت الشعر وعاد لهيئته على مذهب مالك. وإن لم ينبت كان فيه حكومة بالاجتهاد، ولا قصاص فيه بالعمد وإنما فيه الأدب بالاجتهاد. ومن أهل العلم مَنْ يرى الدية كاملة في أشفار العينين وفي جفونهما وفي الحاجبين وفي شعر الرأس واللحية، ومعنى ذلك إذا لم ينبت الشعر والله أعلم. ومنهم من يرى في شعر الرأس واللحية القصاص في العمد.

فصـــل

وفي السن خمسٌ من الإبل، والأضراس والأسنان سواء، في كل واحد منهما خمس من الإبل على قضاء معاوية. وذكر مالك في **موطأه** عن سعيد بن المسيب أنه قال: قضى عمر بن الخطاب في الأضراس ببعيرٍ بعيرٍ، وقضى معاوية في الأضراس بخمسة أبعرة خمسة أبعرة. قال سعيد: فالدية تنقص في قضاء عمر وتزيد في قضاء معاوية، فلو كنت أنا لجعلت فيها بعيرين بعيرين فتلك الدية سواء. وذلك أن الأسنان اثنا عشر سناً وهي أربع ثنايا، وأربع رباعيات، وأربعة أنياب،

فيجب له ستون بعيراً على خمسة أبعرة في كل سن. والأضراس عشرون: أربع ضواحك وهي التي تلي الأنياب، واثنا عشر رحى ثلاث في كل شق، وأربع نواجد وهي أقصاصاً. فيجب لَهَا أربعون بعيراً على قول سعيد بن المسيب، فيأتي في جميع الأسنان مائة بعير [وتلك الدية كاملة. ويأتي على مذهب مالك وقضاء معاوية في جميع الأسنان مائة بعيْر][19] وستون بعيراً، وعلى قضاء عمر ثمانون بعيراً.

فصـــل

وفي الصلب الدية [كاملة][20] إذا أقعد لم يقدر على المشي. وفي الذَّكَر الديةُ [كاملة] قطع كلّه أو الحشفة وحدها، فإن قطع بعضها فبحساب ذلك. وفي الأُنْثَيَين الديةُ [كاملة]، في كل واحدة منهما نصف الدية. وذهب سعيد بن المسيب إلى أن في اليسرى ثلثي الدية وفي اليمنى الثلث لأن الولد يكون من اليسرى. وفي إذهاب الجماع الدية كاملة. وفي اليدين الدية كاملة. وفي كل واحدة منهما نصف الدية. وفي كل أصبع منهما عشرٌ من الإبل. وفي الرِّجلين الدية كاملة، وفي كل واحدة منهما نصف الدية. وفي كل أصبع منهما عشر من الإبل. وفي إشراف الأذنين عند أشهب الدية كاملة، وليس في ثدي الرجل وأَلْيَتِه عند مالك إلا حكومة. وأما المرأة ففي ثدييها الدية كاملة، وفي أَلْيَتيها على مذهب أشهب الدية كاملة. وفي شَفْري المرأة الدية كاملة. وذكر أبو الفرج عن ابن الماجشون أن في الشَّوَى وهي جلدة الرأس الدية كاملة. وكذلك في الصدر إذا هدم ولم يرجع إلى ما كان عليه، قال فيه الدية. وفي كتاب الأبهري إذا ضَرَب أنفه فأذهب شمَّه والأنف قائم ففيه الدية كاملة، وقاله أبو الفرج وروى ابن نافع عن مالك أن فيه حكومة وهو شاذ. وينبني على أصولهم أن يكون في الذوق الديةُ كاملة، ولا أعلم فيه لأصحابنا نصاً.

فصـــل

فيتحصل فيما يُجنى به على الرجل من الديات على المذهب ثمانِ عشر

(١٩) ما بين معقوفتين ساقط من ق ٢.

(٢٠) زيادة في ت.

دية، إحدى عشرة في رأسه، وسبع في جسده. فأما التي في الرأس العقلُ، والسمع، وأشراف الأذنين عند أشهب، والبصر، والشم على اختلاف، والأنف، والذوق، وإن كنت لا أعلم فيه نصاً، والكلام، والشفتان، والشّوى وهي جلدة الرأس، والأضراس والأسنان يجتمع فيها على مذهب مالك أكثر من دية. والتي في الجسد: اليدان، والرجلان، والصلب، والصدر، والذَّكَر، والأُنثيان، وإذهاب الجماع. ويجتمع في المرأة ثمانَ عشرة دية أيضاً، لأن فيها ثلاث ديات ليست في الرجل، وهي الشفرتان، والحلمتان، والأليتان عند أشهب، كما أن في الرجل ثلاث ديات ليست في المرأة وهي إذهاب الجماع، والذكر، والأنثيان.

فصـــل

والعمد الذي يجب فيه القصاص في إتلاف [الجوارح بإجماع هو العمد إلى نفس إتلافها. وأما أن قصد إلى الضرب ولم يقصد إلى إتلاف][21] الجارحة فيما يظهر من حاله وقصده فإن ذلك لا يخلو من ثلاثة أوجه:

أحدها أن يعمد للضرب على وجه العداوة والغضب.

والثاني أن يعمد له على وجه الأدب ممن يجوز له الأدب.

والثالث أن يعمد له على وجه اللعب.

فأما إذا عمد له على وجه العداوة والغضب فلا يخلو أن يكون ضربه في غير الجارحة التالفة أو في الجارحة التالفة. فأما إن كانت ضربته في غير الجارحة التالفة مثل أن يضربه في رأسه فتذهب منها عينه فإنه لا يقتص من العين باتفاق، وإنما فيها الدية في ماله أو على العاقلة على اختلاف قول ابن القاسم في ذلك. وأما إن ضربه بلطمة أو بسوط أو ما أشبه ذلك مما الظاهر فيه أنه لم يقصد إلى فقء عينه فأصاب عينه في ذلك ففقأها ففي ذلك قولان:

أحدهما وهو المشهور في المذهب، أن ذلك عمدٌ وفيه القصاص إلَّا من الأب في ابنه وما أشبه ذلك.

---

(٢١) ساقط من هـ.

والثاني: أن ذلك شبه العمد فلا قصاص فيه وفيه الدية المغلظة في ماله وهو قول جلّ أهل العلم ورواية العراقيين عن مالك. وذهب أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد إلى أنّ شِبه العمد إنما هو في النفس لا في الجراح. والقول الأول أصح، والدليل عليه حديث أنس في شأن أم الربيع. روي في الصحيح أن إبنة النضر أخت الربيع لطمت جارية فكسرت سنها فاختصموا إلى النبي ﷺ فأَمَر بالقصاص فقالت أم الربيع: يا رسولَ الله أتقتصُّ مِن فلانة والله لا تقتصّ منها. فقال النبي ﷺ: «سبحانَ اللهِ يا أُمَّ الربيع القِصَاصُ في كِتَاب الله» فقالت والله لا تقتص منها أبداً. قال فما زالت حتى قبلوا الدية، فقال رسول الله ﷺ: «إنَّ مِنْ عبادِ اللهِ مَنْ لَوْ أَقْسَمَ على الله لأَبَرَّه». كذا وقع في **كتاب مسلم** أن الجارية أخت الربيع [والحالفة أم الربيع. وفي **الصحيح** للبخاري أن الجارية أخت الربيع] عمة أنس بن مالك راوي الحديث وأن الحالف الذي قال فيه رسول الله ﷺ: «إنَّ مِن عبادِ الله مَنْ لَوْ أَقسمَ على الله لأَبَرَّه أنسُ بن النَّضر». ووقع في رواية القابسي من كتاب الحدود أن الجارحة أخت الربيع مثل ما في كتاب مسلم. ويجب على الجارح مع القصاص الأدبُ على مذهب مالك لِجرأته. وقال عطاء بن أبي رباح: الجُروح قصاصٌ ليس للإمام أن يضربه ولا أن يسجنه إنما هو القصاص وما كان ربُّك نَسِيّاً، ولو شاء لأمر بالضرب والسجن.

وأمَّا إن عمد على وجه اللعب ففي ذلك ثلاثة أقوال:

أحدها وجوب القصاص على أنه عمد.

والثاني نفيُه وتغليظ الدية على أنه شبه العمد.

والثالث أنه خطأٌ ففيه الدية غير مغلظة على العاقلة إن زاد على الثلث على الاختلاف في الضرب إذا كان على وجه اللعب فمات منه. وكذلك إذا عمد على وجه الأدب ممن يجوز له الأدب، فيجري ذلك على ما ذكرته من الاختلاف في النفس فلا معنى لإعادته.

فصل

ومن هذه الجوارح ما تختص بمنافع كجارحة العين فإن منفعتها المختصة بها

البصرُ، وجارحة الأذن فإن منفعتها المختصة بها السمع، وكجارحة اليد فإن منفعتها المختصة بها البطش واللمس، وكجارحة اللسان فإن منفعتها المختصة بها الكلام. فما كان من هذه الجوارح التي لها منافع تختص بها فالدية المسماة فيها إنما تجب لذهاب المنفعة المختصة بها، وهي تبعٌ لها إذا ذهبت بذهابها. فإذا ذهبت الجارحة على انفراد دون المنفعة ففيها حكومة أو دية كاملة. مثال هذا الذي ذكرناه أنَّ مَنْ أذهب بصر رجل وعينُه قائمةٌ فعليه الدية كاملة، وإن أذهب بصره وفقأ عينه ففيه أيضاً الدية كاملة وتكون جارحة العين تبعاً للبصر. وكذلك الأذن مع السمع، فإن قطع أشراف الأذنين وبقي السمع ففيها على مذهب ابن القاسم حكومة. وكذلك إن كان الرجل أصم فقطع رجل أذنيه ففيهما حكومة، أو كان أعمى قائم العينين ففقأ عينيه ففيهما حكومة.

فصــل

واختلف في محل العقل فذهب مالك رحمه الله إلى أن محله القلب، وهو مذهب المتكلمين من أهل السنّة. وذهب ابن الماجشون من أصحابنا إلى أن مَحَلَّه الرأس، وهو مذهب أبي حنيفة وأهل الاعتزال. والحجة لمالك رحمه الله قول الله تعالى: ﴿**أَفَلَمْ يَسِيرُوا في الأرضِ فَتَكُونَ لَهُم قلوبٌ يَعْقِلُونَ بها أَو آذانٌ يَسْمَعُون بها**﴾[٢٢]. وقال تعالى: ﴿**أَلَهُمُ أَرْجُلٌ يَمْشُونَ بها أَمْ لَهُمُ أَيْدٍ يَبْطِشُون بها أَمْ لَهُمْ أَعْيُنٌ يُبْصِرُون بها أمْ لَهُم آذانٌ يَسْمَعُون بها**﴾[٢٣] فأضاف تعالى العقل إلى القلب لما كان موجوداً به وحالاً فيه، كما أضاف البصر إلى العين والسمع إلى الأذن والبطش إلى اليد لما كان كل شيء من ذلك حالاً في جارحته المضافة إليه. فمَنْ أُصيب بِمأمُومةٍ فذهب منها عقلة فله على مذهب مالك دية العقل ودية المأمومة، لا يدخل بعض ذلك في بعض، إذ ليس الرأس عنده بمحل للعقل ولا يختص به كمن أذهب سمع رجل وفقأ عينه في ضربة واحدة. وعلى مذهب أبي حنيفة وابن الماجشون

---

(٢٢) الآية ٤٦ من سورة الحج.

(٢٣) الآية ١٩٥ من سورة الأعراف.

إنّما له دية العقل ولا شيء في المأمومة لاختصاص العقل عنده بموضعها، كمَن أذهب بصر رجل وفقأ عينه في ضربة واحدة، أو أَذهب سمع رجل وقطع أذنه في ضربة واحدة.

فصــل

ومن شرط صحة القصاص في الجراح استواءُ الجارح والمجروح في المرتبة بالإِسلام أو الكفر والحرية أو الرق، فإن اختلفا في شيء من ذلك ارتفع القصاص، إلَّا أن مالكاً وقف في رواية أشهب عنه في جراح النصراني للمسلم. وقال ابن نافع المسلم بالخيار إن شاء استقاد وإن شاء أخذ العقل. وبالله التوفيق لا رب غيره ولا معبود سواه.

بسم الله الرحمٰن الرحيم
وصلى الله على محمد وآله

كتـــاب الجنايـــات

قد تقدم فيما مضى من الكلام حكم جنايات الأحرار بعضِهم على بعض في النفس وفيما دون النفس، ورسَّم سحنون هذا الكتاب بكتاب جنايات العبيد. والعبيد مخاطبون مكلفون بجناياتهم لاحقةٌ بهم متعلقة برقابهم دون ساداتهم. والأصل في ذلك قول الله تبارك وتعالى: ﴿**ولا تَزِرُ وازِرةٌ وِزْرَ أُخْرى**﴾[1]. وما رُوي أن رجلاً أتى النبيّ ﷺ بابنه فقال يا رسول الله هذا إبْنِي فما لي مِنْهُ. قال: «لا تَجْنِي عليه ولا يَجْنِي عَلَيْك»[2] والعبد كذلك فوجب لهذا أن تكون جنايات العبيد متعلقة برقابهم لا يلزم ساداتهم أكثر من إسلامهم بما جنوا، كانت الجناية ممّا يجب فيها القصاص أو مما لا يجب فيها القصاص. وإن أحب ساداتهم أن يفتكوهم بما جنوا ولا يسلموهم بجناياتهم كان ذلك لهم إلا فيما فيه القصاص في أبدانهم فلا يكون ذلك لهم إلَّا برضى المجنيِّ عليهم.

فصـــل

فمعرفة ما يقتص فيه من العبيد مما لا يقتص منه أصل هذا الكتاب وعليه تنبني مسائله فلا بد من ذكر ذلك وتحصيله. أما القصاص فيما بينهم البَيْن فاختلف أهل العلم فيه على أربعة أقوال:

أحدها قول مالك رحمه الله ومن تابعه إن القصاص بينهم في النفس وفيما

(١) الآية ١٦٤ من سورة الأنعام.

(٢) في كتاب الديات من سنن أبي داود، وابن ماجه، والدارمي؛ وفي كتاب القسامة من سنن النسائي؛ وفي مسند أحمد.

دون النفس كما هو بين الأحرار لاستوائهما في المرتبة كانوا لرب واحدٍ أو لأرباب شتى، إلّا أن الخيار في العفو والقصاص لسيد العبد المجروح أو المقتول دونه، وهو مذهب الشافعي وأصحابه. والدليل على صحته قول الله عز وجل: ﴿**يا أَيُّها الذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُم القِصاصُ في القَتْلَى الحُرُّ بالحُرِّ والعبدُ بالعبدِ**﴾ الآية[3].

والثاني أنه لا قصاص بينهم في النفس ولا فيما دون النفس كالصغير والمجنون. رُوي هذا القول عن عبد الله بن مسعود وقال به جماعة من التابعين وبعض فقهاء العراقيين، وهو بعيد جداً، لأن القلم مرتفع عن الصغير والمجنون بخلاف العبيد.

والثالث أن القصاص بينهم في النفس ولا قصاص بينهم في الجراح، وهو مذهب أبي حنيفة وأصحابه، واحتجَّ لهم الطحاوي بحديث قتادة عن أبي نضرة عن عمران بن حصين أن عبداً لقوم فقراء قطع أُذنَ عبد لقوم أغنياء فأَتوا رسول الله ﷺ فلم يقتص لهم منه. وبما رُوي عنه أيضاً أن عبداً لقوم أغنياء قطع أذن عبد لقوم فقراء فلم يجعل رسول الله ﷺ بينهما قصاصاً. قال: ولو كان واجباً لاقتص لهم لأن الله عز وجل يقول: ﴿**يا أَيُّها الذِين آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِين بالقِسْطِ شُهداءَ للّه ولو على أَنْفُسِكم** إلى قوله **إنْ يَكُنْ غَنِيّاً أو فقيراً فالله أَوْلَى بهما**﴾[4] قال واستعملنا في النفس بالنفس قوله ﷺ: «المُسلمون تتكافَأُ دماؤُهُم»[5].

فصـــل

فأمّا الحديث فلا حجة لهم فيه لأنه يحتمل أنه لم يقتص للفقراء لأنه أمرهم بالعفو على أخذ الأَرْش لموضع فقرهم ففعلوا ذلك، وأنه لم يقتص للأغنياء لأنهم رغَّبهم في العفو لئلا تنقص قيمة عبد الفقراء بالقصاص منه. ولذلك والله أعلم نقل في الحديث ذكر فقرهم. وإذا وجب القصاص بينهم في النفس فهو فيما دون النفس أوجبُ، والله أعلم.

(٣) الآية ١٧٨ من سورة البقرة.

(٤) الآية ١٣٥ من سورة النساء.

(٥) في سنن أبي داود، والنسائي، وابن ماجه، ومسند أحمد بألفاظ متقاربة.

والقول الرابع أنَّ القصاص بين العبيد إلا أن يكونوا لمالِكٍ واحد وهذا القول وقع في **المدونة** لبعض الناس.

فصـــل

وأما العبيد والأحرار فإن القصاص بينهم مرتفع في النفس وفيما دون النفس إلّاَ أن يقتل العبدُ الحرَّ فيقتل به. وقد قيل إن الجراح كالقتل.

فصـــل

فجنايات العبيد تنقسم على ثلاثة أقسام:

أحدها جناياتهم على العبيد.

والثاني جناياتهم على الأحرار.

والثالث جناياتهم على الأموال. فأما جناياتهم على العبيد في مذهب مالك الذي يرى القود بينهم في النفس وفيما دون النفس فإنها تنقسم على وجهين:

أحدهما أن تكون خطأ في النفس وفيما دون النفس من الجراح، أو عمداً ممّا لا يستطاع القصاص منه لأنه مُتلِف أو لأنه لا يمكن القصاص منه.

والثاني: أن تكون عمداً في النفس أو فيما دون النفس من الجراح التي يقتص منها وليس بمتالف.

فصـــل

فأما الوجه الأول وهو أن يقتل أحد العَبْدَيْنِ صاحبَه خطأً أو يجرحَه خطأً أو عمْداً لا يجب فيه القصاص فسيد العبد الجاني مخير بين أن يُسلمَه بجنايته أو يفتَّكه بقيمة العبد المقتول أو بما نقصَ الجرح منه، وإن لم ينقصه الجرح شيئاً فلا شيء عليه إلا في المُنَقِّلة والمأمومة والجائفة فإنه يفتكه في المأمومة والجائفة بثلث قيمة العبد المجروح، وفي المنقلة بعشر قيمته ونصف عشر قيمته إن برئت على غير شين وإن برئت على شين فنقصَ ذلك من قيمته افتكَّه بما نقص الجرح من قيمته

على ما هو عليه من الشين، [وقيل يفتكه بالواجب في ذلك الجرح مع نقص الشين][6]. وقيل يفتكه بالأكثر من الواجب في ذلك الجرح أو مِمّا نقصَ الجرح من قيمته على ما هو عليه من الشين، لأن هذه الجراح الثلاث يستوي فيها الخطأ والعمد في العبيد. وتثبتُ الجنايةُ في هذا الوجه بشاهدين وشاهد وامرأتين وباليمين مع الشاهد وبإقرار العبد على نفسه بالجناية بحضرة الجناية عند ابن القاسم خلاف قول ابن نافع.

فصــــل

وأما الوجه الثاني وهو أن يقتل أحد العبيدين صاحبه عمداً أو يجرحه عمداً جرحاً يجب فيه القصاص فإن سيد العبد المقتول [أو المجروح مخير بين أن يقتصَّ أو يأخذ العبد الجارح إلَّا أن يشاء سيدُه أن يفتكه بقيمة العبد المقتول][7] أو بما نقص الجرح منه إن نقص إلَّا أن تكون موضحة فيفتكَّه بنصف عشر قيمة العبد المجروح إن برئت الموضحة على غير شين، وإن برئت على شين فعلى ما ذكرنا من الاختلاف.

فصــــل

وهذا إذا ثبت القتل أو الجرح بشهادة شاهدين. وأمَّا إن لم يكن على ذلك إلَّا شاهد واحد فإن السيد يحلف مع الشاهد عند مالك رحمه الله إن أراد القصاص أو العقل، ذكره ابن سحنون. وقال أصبع في **العتبية** إن أراد السيد العقل حلف، وإن أراد القصاص حلف العبد، وهو قول المغيرة المخزومي. وإن لم تثبت الجناية إلا بإقرار العبد بها على نفسه اقتُص منه بقوله لأنه لا يتهم. وقد حكى بعض الرواة

(٦) ساقط من هـ.

(٧) ساقط من هـ.

عن كثير من أصحاب مالك أنه لا يجوز إقراره على نفسه بجناية العمد لأنه لا يجوز له أن يتلف نفسه على سيده.

فصـــل

وأما جنايات العبيد على الأحرار فإنها تنقسم على وجهين:

أحدهما: جناياتهم عليهم في النفس.

والثاني: جناياتهم عليهم فيما دون النفس من الجراح.

فأما جناياتهم عليهم في النفس فلا يخلو إذا قتل العبد الحر أن يكون ذلك خطأً أو عمداً. فإن كان خطأً خُيِّر سيدُ القاتل بين أَن يُسلمه أو يفتكَّه بالدية، فإن اختار افتكاكه بالدية قيل يفتكه بالدية حالَّةً وهو مذهب ابن القاسم في **المدونة**، قاله في مسألة العبد والحر يصطدمان وقيل يفتكّه بالدية مؤجّلةً في ثلاثة أعوام. وقاله ابن القاسم عن مالك في سماعه من كتاب الديات، وهو ظاهر في سماع أصبغ من الكتاب المذكور في مسألة الحر والعبد يصطدمان. وإن كان عمداً خُيِّر أولياءُ الحرِّ بين أن يقتلوا العبد أو يستحيوه، فإن قتلوه بقي مالُه لسيده، وإن أخذوه ليقتلوه فاستحيَوْهُ ففي ماله قولان: أحدهما أن المال يكون للسيد كما لو قتلوه، والثاني أن المال يكون تبعاً له كما لو استحيوه فأُسلِم إليهم في الجناية. والقولان في سماع أصبغ من كتاب الديات. وأمّا إن استحيوه فأُسلِم إليهم فلهم أن يأخذوه في الجناية بمالِه إلاّ أن يشاء سيده أن يفتكّه بماله منهم بدية الحر المقتول فيكون ذلك له. وقد قيل إن ماله إن كان عيناً فيه وفاءٌ بالجناية لم يُخيَّر سيده ووُديت الجناية من ماله.

فصـــل

وأما جناياتهم عليهم فيما دون النفس من الجراح فسواءٌ كان الجرح عمداً أو خطأً لأن العبد لا يُقاد من الحر بالجراح، فيخير سيد العبد الجارح بين أن يُسلمه أو يفتكَّه بدية الجرح حالاً إن كان عمداً، أو أقل من الثلث إن كان خطأً. وإن كان الجرح خطأً وأَرْشُه أكثر من الثلث فعلى الاختلاف المذكور.

فصـــل

وأما جنايتهم على الأموال فسواءٌ كانت لحر أو لعبد ذلك في رقابهم، يُخيَّر سيد العبد الجاني بين أَن يسلمه بما استهلك من الأموال أو يفتكّه بذلك كان ما استهلك من الأموال أقلّ من قيمته أو أكثر، أو استهلك ألف مثقال وقيمته عشرة دنانير لم يكن له أن يمسكه إلّا بغرم ألف مثقال، إلا أن يرضى منه المجنيُّ عليه بدون الألف فيجوز ذلك إن كان المجنيُّ عليه حراً مالكاً لأمر نفسه أو عبداً مأذوناً له في التجارة. وأما إن كان عبداً محجوراً عليه أو صبياً مولىً عليه فلا يجوز ذلك إلَّا بإذن سيد العبد أو وليِّ اليتيم. وأَما إن رضي المجنيُّ عليه بدون قيمة العبد فلا يجوز إلَّا أن يكون حرّاً مالكاً لأمر نفسه. وإذا أُسلم في الجناية فَمالُه تبعٌ له.

فصـــل

وإنما يكون في رقبة العبد ما استهلك من الأموال التي لم يُؤتمن عليها. وأما ما استهلك مما أؤْتُمِن عليه بعارية أو كراء أو وديعة أو استعمال أو ما أشبه ذلك فإن ذلك ينقسم على وجهين:

أحدهما أن يستهلكه بالانتفاع.

والثاني أن يستهلكه بالإفساد والإهلاك من غير انتفاع به.

فأما إذا استهلكه بالانتفاع مثل أن يكون ثوباً يتعدى عليه فيبيعه ويأكل ثمنه أو طعاماً فيأكله بعينه أو ما أشبه ذلك فهذا لا اختلاف فيه أَن ذلك في ذمته لا في رقبته.

وأما ما استهلك بالإهلاك والإفساد فقال ابن الماجشون ذلك في رقبته. وقال ابن القاسم لا يكون ذلك في رقبته وإنما يكون في ذمته لأنه أؤْتُمِن عليه.

فصـــل[٨]

وهذا كله بخلاف ما أفسدت الماشية من الزرع والأموال بالليل، لأن

(٨) هذا الفصل والذي بعده ساقطان جملة من ت.

المواشي ليست هي الجانية إذ ليست بمخاطبة ولا بمكلفة، وإنما الجاني ربّها إذ لم يمنعها من الإفساد في الليل، فيلزمه غرم ما أفسدت الماشية من الزرع والأموال بالليل من قليل أو كثير، وليس له إسلام الماشية بالفساد. والعبد عاقل مكلّف مخاطب فهو الجاني وجناياته في رقبته، فإذا أسلمه سيده فليس عليه أكثر من ذلك، إذْ لا يحمل أحد جناية أحد لقول الله عز وجل: ﴿ولا تَزِرُ وازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى﴾[9]. ولقول رسول الله ﷺ لأبي رمثة في ابنه: «لا تَجْنِي عَلَيْهِ ولا يَجْنِي عَلَيْك». إلاّ أَن يأمره السيد بالجناية فإن أمره بها اقتُصَّ منهما جميعاً عند ابن القاسم، كان العبد فصيحاً أو أعجميّاً. وقال ابن وهب: إذا أمر السيد عبده بقتل رجل فإن كان فصيحاً اقتُص من العبد وضُرب السيد مائة وسجن عاماً. وإن كان أعجمياً اقتص من السيد وضُرب العبد مائة وسجن عاماً. وأمَّا ما أفسدت الماشية بالنهار فلا شيء على صاحبها فيه لقول رسول الله ﷺ: «جرح العجماء جبار»[10].

فصـــل

وإنما يسقط عنه الضمان فيما أفسدت من الزرع بالنهار إذا أخرجها عن جملة مزارع القرية وتركها بالمسرح. وأَما إن أطلقها للرعي قبل أن تخرج من جملة مزارع القرية دون راع يذودُها عن الزرع فهو ضامن لما أفسدت، وإن كان معها رعاتها فلا ضمان عليه، وإنما الضمان على الراعي إن فرَّط أو ضيَّع حتى أفسدت شيئاً. على هذا حمل أهل العلم ما ثبت أن رسول الله ﷺ قضى على أرباب الزرع بحفظها بالنهار وإن ما أفسدت المواشي بالليل ضامن على أهلها.

فصــل

والأصل في هذه المسألة قول الله تبارك وتعالى: ﴿وَدَاوُودَ وسُلَيْمَانَ إذ يَحْكُمَانِ في الْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيه غَنَمُ القومِ﴾ الآية[11] والنفش لا يكون إلا بالليل، وأما بالنهار فهو الهمل. وشرعُنا على هذا في إيجاب الضمان على رب

(٩) الآية ١٦٤ من سورة الأنعام.

(١٠) في مسند أحمد.

(١١) الآية ٧٨ من سورة الأنبياء.

الماشية فيما أفسدت ماشيته بالليل، وأما في صفة التضمين فهو على خلاف ما قضى به سليمان، لأنه قضى لصاحب الزرع أن يستوفي من نسل الماشية ورسلها ما كان يخرج من زرعه على المتعارف. وأما ما قضى به داود ﷺ فيحتمل أن يُتأَوَّل على شرعنا لأنه قضى بالغنم لصاحب الزرع، فيحتمل أن تكون قيمة الزرع على الرجاء والخوف مثل قيمة الغنم أو أكثر ولا مال لصاحب الغنم غيرها.

وروي عن ابن عباس وابن مسعود أنهما قالا: دخل رجلان على داود صلى الله على نبينا وعليه وسلم، أحدهما صاحب حرث والآخر صاحب غنم، فقال صاحب الحرث: يا نبي الله إن هذا أرسل غنمه في حرثي ليلاً فلم يُبق لي منه شيئاً. فقال له اذهب فإن الغنم لك كلَّها، فقضى بذلك داود. فمرّ صاحب الغنم إلى سليمان فأخبره بالذي قضى به داود فدخل سليمان على داود فقال: يا نبي الله إن القضاءَ سوى الذي قضيت، فقال وكيف؟ قال سليمان إن الحرث لا يخفى على صاحبه ما يخرج منه كل عام، فله من صاحب الغنم أن يبيع من أولادها وأصوافها وأشعارها حتى يستوفي ثمن الحرث، وإن الغنم لها نسل في كل عام. فقال له داود قد أصبت والقضاء ما قضيت. فهذا معنى قوله: ﴿ففهَّمْنَاهَا سُلَيْمانَ﴾[١٢].

فصـــل

وليس في قوله تعالى ﴿فَفَهَّمْناها سُلَيْمان﴾ دليلٌ على أنّه أصاب الحق عند الله في قضائه هذا، وأن داود أخطأه كما يقول مَنْ يذهب إلى أن الحق في طرف وأن المجتهد إنما كُلِّف طلب الحق ولم يكلَّف إدراكه. بل في الآية ما يدل على أن ما حكم به كلُّ واحد منهما حقٌّ عند الله في حقه لأنه قال تعالى: ﴿وكلاًّ آتَيْنا حُكْماً وعِلْماً﴾[١٣] ومن أخطأ في قضيّة فلا يوصف بأنه أوتي حُكماً وعلماً. وطريق هذه المسألة القطع والعلم لا غلبة الظن، فلا يصح أن يستدل فيها بشيء من الظواهر المحتملة. والذي يقوله المحققون أن كل مجتهد مصيب، وهو الصواب الذي لا يصح خلافه، لأن الله تعالى تعبَّدَ المجتهد باجتهاده، فهو مأمور أن يقضيَ به ويُحِلَّ

(١٢) الآية ٧٩ من سورة الأنبياء.

(١٣) من نفس الآية السابقة ٧٩ من سورة الأنبياء.

به ويُحرِّم به، كما تعبَّده أن يقضي بشهادة الشاهدين ويُحلّ بهما ويحرِّم بهما. فإذا لم يَجُزْ أن يُقال لِمَنْ قَضَى بتحليلٍ أو تحريم في مال أو فرج بشهادة شاهدين عدلين إنه خطأ عند الله إذْ لم يتعبد ما خُوطب به، كذلك لا يجوز أن يقال لمن أَحلَّ أو حرَّم باجتهاده في موضع الاجتهاد إنه مخطىءٌ عند الله، وليس عن مالك رحمه الله في ذلك نصٌّ. والذي يدل عليه مذهبه القول بتصويب المجتهدين. والذي يدل على ذلك من مذهبه أنّ المهدي سأله أن يجمع مذهبه في كتاب ويحمل عليه الناس، فقال له مالك: إنّ أصحاب رسول الله ﷺ تفرقوا في البلاد وأخذ الناس بآرائهم، فدع الناس وما اختاروه. فلولا أن كل مجتهد مصيب عنده لما جاز أن يُقِرَّ الناس على ما هو الخطأ عنده. ومما يدلّ على ذلك من مذهبه أيضاً قوله في **المدونة** في الذي يعرف خطه ولا يذكر الشهادة إنها شهادةٌ لا تجوز عنده ولا تصح ولا يُحكم بها، ولكنه يرفعها ويؤديها كما علم. فلولا أن كل مجتهد عنده مصيب لَمَا أَمَره أن يؤدي شهادةً لا يصح الحكم بها، فلعل القاضي الذي رُفعت إليه يحكم بها فيكون قد عرضه للحكم بالخطإ، هذا لا يصح، وهو مذهب الشافعي وجماعة أصحابه. واختُلف في ذلك عن أبي حنيفة. وقد تأول بعض الناس على مالك رحمه الله أن الحق في طرف واحد من قوله إذ سئل عن اختلاف أصحاب رسول الله ﷺ فقال: مخطىء ومصيب. وهذا لا يصح، لأنه لم يقل مخطىءٌ عند الله، وإنما أراد أنه مخطىءٌ عنده فلا يصح له اتباعه والحكم بمذهبه. وإذا احتمل قوله هذا بطل الاستدلال به. واستدلّ أيضاً بعضُ الناس على ذلك من مذهبه مِن قوله فيمن خفيت عليهم القبلة إنهم يجتهدون في طلبها ولا يصلِّي أحدُ منهم مؤتمّاً بصاحبه إذا خالفه في الاجتهاد. قال فلو كان كل واحد منهم مصيباً في اجتهاده لَجَازَ أن يأتمَّ كل واحد منهم بصاحبه. وهذا لا يلزم لأن من ائتمَّ بمن صلى إلى جهة مَّا فهو مُصلٍّ إلى تلك الجهة، لأن صلاته مرتبطة بصلاة إمامه وهو متعبد باجتهاده لا يجوز له أن يتركه لاجتهاد غيره. فمِن هذا الوجه قال مالك إنه لا يجوز أن يأتمَّ أحد منهم بصاحبه إذا خالفه في الاجتهاد، لا من الوجه الذي ذُكر والله أعلم.

[تم كتاب الحدود وبتمامه تم كتاب الجنايات][١٤]

(١٤) زيادة في ق ٢.

كتاب الجامع

قال محمد بن رشد ـ رضي الله عنه ـ بعد حمد الله تعالى وجلّ حقَّ حمده. والصلاة على نبيه الكريم وعبدِه: إني لما ضَمَّنْتُ الجزء الأول من كتاب **المقدمات** بيان ما يجب اعتقاده من المعتقدات التي أوجبها الله عز وجل على المكلفين من عباده، من الإيمان به والإقرار بوحدانيته، والمعرفة به على ما هو عليه من صفات ذاته وأفعاله، بما[1] نصب لهم من الدلالات على ذلك في مُحكم كتابه، والإيمان برسوله محمد ﷺ والتصديق لما جاء به من عنده، والمعرفة لصحة رسالته ونبوته بالدلالة الظاهرة، والمعجزات الباهرة، التي أظهرها الله تعالى وأحكام الكتاب من ناسخه ومنسوخه، وخاصِّه وعامِّه، ومُفصَّله ومُجمَلَه، ونصِّه ومُحتمِله، وحقيقته ومجازه، وأحكام السنن وتقاسيمها، وحقيقة الإجماع، ووجه القياس ووجوب الحكم به فيما لم يرد به نص في الكتاب ولا في السنة ولا فيما اجتمعت عليه الأُمة. وَمَا تنقسم[2] عليه أحكام الشرائع من واجب ومستحب ومباح وحرام ومكروه وتفسير ذلك كله وبيانه. وضمَّنا سائر الْأَجْزاءِ أَحكامَ جميعِ شرائع الدين[3] فرائضِها وسننِها وفضائِلِها وشرائط صحتها وفسادها، رأيت أن أختمه بجزءٍ جامع يحتوي على ما تهمُّ معرفتُه من العلم[4] بنسب النبي ﷺ وأزواجه وأولاده وعيون

---

(١) في ت و ط ٣: لِما. وما أثبتناه ـ عن المخطوطات الأخرى ـ أنسب.

(٢) سقطت الواو من ت و ط ٣ فوقع لبس في السياق.

(٣) سقطت أداة التعريف من كلمة «الأجزاء» في ت و ط ٣ كذلك، وشكلت كلمة «ضمناً» ـ بفتحتين ـ في ط ٣ فاختل معنى الجملة.

(٤) في ت: «ما تتمّ به المعرفة من العلم». وفي ط ٣: «ما تتمّ معرفته من العلم». وكلاهما خطأ =

سِيَرِه[٥] وأخباره، مِن حينِ مولدِه إلى وقت وفاتِه، وعلى جُمَل مِمَّا يحقُّ معرفته[٦] مما يجب على الإنسان في خاصته أو يحرم عليه أو يستحب له أو يُكره له أو يباح له في مطعمه ومشربه وملبسه وجميع شأنه؛ وعلى بيان فضل مكة والمدينة، وفضل مالكٍ إمام دار الهجرة ومقدار مرتبته في العلم والله الموفق للصواب لا رب غيره ولا معبود سواه.

بـاب
في ذكر نسب النبيِ عليه السلام ومولده ومبعثه وصفته وأسمائه وأخلاقه وسِنِه ووفاتـه وأزواجه وأولاده وهجـرته وبعـوثه وغزواته[٧]

هو ﷺ محمد بنُ عبد الله بنِ عبد المطلب بنِ هاشم بن عبد مناف بنِ قُصَيّ ابن كِلاب بنِ مُرَّة بنِ كعب بن لُؤي بنِ غالب بنِ فِهر بن مالك بن النَّضْر بنِ كِنانة بن خُزَيْمَة بنِ مُدركة بنِ إلياس بن مُضر بنِ نِزار بن مَعَدّ بن عدنان. رُوي هذا عن النبي ﷺ واتَّفق على صحته أهلُ العلم بالنسب لم يختلفوا في شيء منه. وإنما اختلفوا فيما بين عدنان وإسماعيل بن إبراهيم عليهما السلام، وفيما بين إبراهيم وآدم عليهما السلام اختلافاً كثيراً لا يُقطع على صحة شيء منه. رُوي عن ابن عباسٍ أنه قال: فيما بين مَعَدّ بنِ عدنان إلى إسماعيل ثلاثون أباً. ولا اختلاف بينهم في أنَّ نزاراً بأسرها وهم ربيعة ومُضر هي الصريخ من ولد إسماعيل، وقريش وهم بَنو النضر بن كنانة[٨]. قال رسول الله ﷺ: «إنَّ الله اصطفى كنانة من ولد إسماعيل، واصطفى قريشاً من بني كنانة واصطفى بني هـاشم من قريش، واصطفاني من بني هاشم».

= والصواب ما أثبتناه عن المخطوطات الأخرى.

(٥) كذا في ق ٢ و هـ، وهو الأولى. وفي ت و ط ٣: سيرته.

(٦) صحفت العبارة في كل من ت و ط ٣ فكتبت: وعلى جمل ما تحوي معرفته.

(٧) في ت و ط ٣ زيادة: «وغير ذلك مما يتعلق بذلك».

(٨) كذا في ت، وهو الصواب. وفي المخطوطات الأخرى: ومنهم بنو النضر بن كنانة. انظر ط ٣ ص ٥٧ الهامش ٦.

واسم هاشم عمرو، وإنما قيل لهاشم لأنه أول من هشم الثريد لقومه. واسم قُصَي [زيد وقيل][9] يزيد، وإنما قيل له قُصَي لأنه تقصَّى مع أمه [إلى][10] أخواله ومكن[11] معهم في باديتهم فبعد عن مكة وكان يدعى مجمعاً لأنه لما رجع إلى مكة من عند أخواله جمع قبائل قريش بمكة حين انصرافه. واسم عبد مناف المغيرة ويكنّى أبا عبد شمس واختلف في عبد المطلب فقيل اسمه عبد المطلب، وقيل إسمه شَيْبة، وكان يقال له شيبة الحمد لشيبة كانت في ذؤابته. وقال من قال ذلك إنما قيل له عبدِ المطلب لأن أباه هاشماً قال لأخيه المطلب وهو بمكة حين حضرته الوفاة أَدرك عبد المطلب بيثرب فسمى عبد المطلب، والله أعلم.

فصل في
نسب أمه عليه السلام ووقت ولادتها إيّاه

وأمُّ رسول الله ﷺ آمنة بنت وهب بن عبد مناف بن زُهرة بن كلاب [قرشيَّة زهرية][12] تزوجها عبد الله ابن عبد المطلب وهو ابن ثلاثين سنة وقيل ابن خمس وعشرين سنة، خرج به أبوه عبد المطلب إلى وهب بن عبد مناف فزوجه ابنته. وقيل كانت آمنة في حجر عمها وُهيب بن عبد مناف، فخطب إليه ابنته هالة لنفسه، وخطب إليه إبنة أخيه آمنة على ابنه عبد الله، فزوَّجه وزوَّج ابنه في مجلس واحد. فولدت هالة لعبد المطلب حمزة وولدت آمنة لعبد الله رسول الله ﷺ. حملت به ﷺ في شِعب أبي طالب عند الجَمرة الوسطى، وولدته ﷺ بمكة في الدار التي كانت تدعى لحمد بن يوسف أخي الحجاج، عام الفيل إذ ساقته الحبشة إلى مكة في جيشهم لغزو البيت، فردهم الله عز وجل عنه[13] وأرسل عليهم طيراً أبابيل فأهلكتهم، لا اختلاف في ذلك. قيل يوم الاثنين لاثنتي عشرة ليلة خلت من

(٩) ساقط من ت و ط ٣.
(١٠) ساقط من ط ٣.
(١١) كذا في النسخ. ولعل الصواب: سَكَن أو مكث.
(١٢) ساقط من ط ٣.
(١٣) صحفت العبارة في ت و ط ٣ فكتبت: فردّهم الله عنهم.

رمضان، وقيل يوم الاثنين لليلتين خلتا من ربيع الأول. وقيل لثمانٍ خلون منه. وقيل لاثنتي عشرة ليلة خلت منه. وقيل أول اثنين منه. وقد قيل إنه وُلد في شعب بني هاشم، ولا خلاف أنه ولد عام الفيل. وقد رُوي عن ابن عباس أنه قال: ولد يوم الفيل، فيحتمل أن يكون أراد اليوم الذي حبس الله فيه الفيل عن وطء الحرم وأهلك الذين جاءوا به، ويحتمل أن يكون أراد بقوله يوم الفيل عام الفيل.

فصل في مرضعات النبي عليه السلام

فأرضعت رسولَ الله ﷺ وحمزةَ ثُوَيْبةُ جاريةُ أبي لَهَب، وأرضعت معهما أبا سلمة بن عبد الأسد. فالنبي ـ عليه السلام ـ وحمزةُ وأبو سلمة إخوةٌ من الرضاعة. ورُوي عن ابن عباس أنه قال: قيل للنبي ﷺ ألا تتزوج ابنة حمزة؟ قال: «إنها ابنة أخي من الرضاعة»[١٤]. وروي عن عراك بن مالك أن زينب ابنة أبي سلمة أخبرته أن أم حبيبة قالت: يا رسول الله إنا قد تحدَّثنا أنك خطبت دُرّة بنت أبي سلمة، فقال رسول الله ﷺ: «أعلى أم سلمة لو أنّي لم أنكِح أُمَّ سلَمة لم تحلَّ لِي لأَنَّ أباها أخي مِن الرضاعة»[١٥] وأعتق أبو لهب ثُويبة بعد أن هاجر رسول الله ﷺ من مكة إلى المدينة، فكان رسول الله ﷺ يبعث إليها من المدينة بكسوة وصلة حتى ماتت بعد فتح خيبر.

ثم استرضع له ﷺ في بني سعد بن بكر حليمة بنت أبي ذويب السعدية. فردته ضئره حليمة إلى أمه آمنة بعد خمس سنين ويومين من مولده، فأخرجته أمه آمنة إلى أخوال أبيه بني النجار تزورهم بعد سبع سنين من مولده[١٦]، فتوفيت بعد ذلك بالأبواء ومعها النبي، فقدمت به أمُّ أَيْمَن مكةَ بعد موت أمه بخمسة أيام.

(١٤) في صحيح مسلم.

(١٥) أخرجه البخاري ومسلم في صحيحيهما.

(١٦) صحف في ط ٣ فكتب: بعد سنتين من مولده.

فصـــل فـي
سن النبي - عليه السلام - يوم مات أبوه

ومات أبوه عبد الله بن عبد المطلب وأُمُّه حاملٌ به ﷺ وقيل: بل توفي بالمدينة والنبي ﷺ ابن ثمانية وعشرين شهراً. وقبره بالمدينة في دار من دور بني عدي بن النجار.

وكان خرج إلى المدينة ليمتار قمحاً[17]، وقيل إنه كان ابن سبعة أشهر، وقيل إنه كان ابن شهرين، ولم يكن له ولد غير رسول الله ﷺ فكفله جده وعمه. فتوفي جده عبد المطلب سنة تسع من عام الفيل. وقيل بل توفي وهو ﷺ ابن ثمان سنين. وقيل بل توفي وهو ابن ثلاث سنين. فأوصى به إلى ابنه[18] أبي طالب، فصار في حجره حتى بلغ خمس عشرة سنة، ثم انفرد بنفسه.

وكان أبو طالب يحبه، وكان هو مائلاً إليه لوجاهته في بني هاشم وسنه، وكان مع ذلك شقيق أبيه.

فصـل فـي
سن النبي ﷺ يوم تزوج خديجة
وذكر أولاده منها

وتزوج ﷺ خديجة بنت خويلد وهو ابن إحدى وعشرين سنة. قيل وهو ابن ثلاثين سنة. وهي ثيِّبٌ بعد زوجين كانا لها. قيل إنها كانت يومئذ بنت ثلاث وأربعين سنة. وقيل بنت أربعين سنة، وإنها ولدت قبل الفيل بخمس عشرة سنة. وروي أنه خرج في تجارة، فرآه نسطور قد أظلته غمامة فقال: هذا نبي. وتوفيت - رضي الله عنها - قبل الهجرة إلى المدينة بثلاث سنين، وقيل بأربع سنين، وقيل: بخمس سنين. وكانت حين وفاتها بنت خمس وستين سنة، وهي أولُ مَن آمن به ﷺ ولم يجمع معها غيرها، ولا تزوج سواها من أزواجه إلَّا بعد موتها.

---

(١٧) صحف كذلك في ط ٣ فكتب: ليمتار قبحاً.

(١٨) في ق ٢: عمه.

وَوُلْدُه ﷺ كلُّهم منها حاشا إبراهيم فإنه من مارية القبطية، أربع بنات: زينب وفاطمة، ورقية، وأم كلثوم. [لا اختلاف في أنهن أدركن الإسلام فأسلمن وهاجرن. قيل أصغرهن أم كلثوم، وقيل أصغرهن فاطمة، وقيل أصغرهن رقية][19] والأصح أن رقية هي الثانية بعد زينب ثم أم كلثوم، ثم فاطمة، ولا اختلاف في أن زينب أكبرهن. قيل إنها وُلدت في سنة ثلاثين من مولد النبي ﷺ وماتت في سنة ثمانٍ للهجرة. أسلمت وهاجرت حين أبى زوجها أبو العاصي أن يسلم، ثم أسلم بعدها وهاجر.

وتزوجِ عثمان بن عفان رقية بمكة، وهاجرت معه إلى أرض الحبشة، فولدت له هناك إبناً سماه عبد الله فبه كان يكنى. وتوفيت يوم وقعة بدر، وبسبب مرضها تخلف عثمان عن شهود بدر بأمر رسول الله ﷺ فضرب له رسول الله ﷺ بسهمه فهو من أهل بدر.

وتزوج بعدها أم كلثوم، فتوفيت عنده ولم تلد منه، فكان نكاحه لها في ربيع الأول، وبنى بها في جمادى الآخرة من السنة الثالثة من الهجرة. وتوفيت في سنة تسع منها. وصلى عليها أبوها رسول الله ﷺ وكانت رقية تحت عتبة بن أبي لهب، وأختها أم كلثوم تحت عتيبة بن أبي لهب. فلما نزلت: ﴿تَبَّتْ يدا أبِي لَهَبٍ وتَبَّ﴾ قال لهما: أبوهُمَا لهب وأمُّهما حمالة الحطب: فارِقا ابنتي محمد. وقال أبو لهب: رأسي من رأس أمكما حرام إن لم تفارقا ابنتي محمد، ففارقاهما.

وتزوج علي بن أبي طالب فاطمة بنت رسول الله ﷺ سيدة نساء العالمين، بعد وقعة أُحد. وقيل إنه تزوجها بعد أن ابتنى رسول الله ﷺ بعائشة بأربعة أشهر ونصف، وبنى بها بعد تزوجه إياها بسبعة أشهر ونصف، وكان سنها يوم تزوجها خمس عشرة سنة وخمسة أشهر ونصف، وسنُّ علي ـ رضي الله عنه ـ يومئذ إحدى وعشرين سنة وخمسة أشهر. فولدت له الحسن والحسين وأمّ كلثوم، وزينب، ولم

(19) ما بين معقوفتين ساقط من ط ٣.

يتزوج عليها غيرها حتى ماتت. وتوفيت ـ رضي الله عنها ـ بعد رسول الله ﷺ بيسير. قيل: بثلاثة أشهر، وقيل: بستة أشهر. وقيل: بثمانية أشهر.

واختلف في ولده ﷺ وهم الذكور من خديجة. فقيل: أربعة: القاسم وبه كان يكنى، وعبد الله، والطيب، والطاهر. وقيل ثلاثة: القاسم وعبد الله وهو الطيب. سمي بذلك لأنه ولد في الإسلام، والطاهر. وقيل اثنان: القاسم، وعبد الله وهو الطاهر والطيب، فلعبد الله على هذا ثلاثة أسماء.

وقد حكى معمر عن ابن شهاب أن بعض أهل العلم قال: ما نعلمها ولدت له إلا القاسم، وولدت له بناته الأربع. وعاش القاسم فيما روي حتى مشى.

فصل في
ذكر أزواجه ـ عليه السلام ـ

وأزواجه ﷺ اللواتي لم يختلف فيهن إحدى عشرة امرأة.

أولهن **خديجة** بنت خويلد القرشية الأسدية، من بني أسد بن عبد العُزَّى بن قصي، وقد مضى القول فيها.

ثم **سودة** [القرشية][٢٠] العامرية من بني عامر بن لؤي. تزوجها رسول الله ﷺ بمكة بعد موت خديجة، [وقبل العقد على عائشة، وقيل إنه تزوجها بعد عائشة. ولا خلاف أنه لم يتزوجها إلا بعد موت خديجة][٢١] وكانت تحت ابن عم لها يقال له السكران بن عروة. بنى بها بمكة في سنة عشر من الهجرة، وكانت امرأة ثقيلة ثَبِطَة، وأسنت عند رسول الله ﷺ فَهَمَّ بطلاقها، فقالت: لا تطلِّقني وأنت حِلٌّ مِن شأني، فإنما أريد أن أُحشر من نسائك، وإني قد وهبت يومي لعائشة وإني لا أريد ما تريد النساء. فأمسكها رسول الله ﷺ حتى توفي عنها. فتوفيت بعده في آخر زمان عمر بن الخطاب.

(٢٠) ساقط من ط ٣.
(٢١) ما بين معقوفتين ساقط أيضاً من ط ٣.

ثم **عائشة** بنت أبي بكر الصديق التميميّة القرشية، تزوجها رسول الله ﷺ بمكة بكراً بعد موت خديجة قبل الهجرة، قيل بسنتين، وقيل بثلاث سنين، وهي بنت ست سنين أو سبع سنين، وابتنى بها في المدينة وهي بنت تسع سنين فأقام معها تسع سنين. وتوفي عنها، وهي بنت ثمان عشرة سنة. وعاشت بعده ﷺ ثماناً وأربعين سنة. وتوفيت سنة سبع وخمسين، وهي بنت ست وستين سنة [أو سبع وستين سنة][22]. ولم يكن من زوجاته ﷺ من تزوج بكراً غيرها.

ثم **أم سلمة** المخزومية، واسمها هند بنت أبي أمية المعروف بزاد الراكب أحد أجواد قريش المشهورين بالكرم. كانت قبل رسول الله ﷺ تحت أبي سلمة بن عبد الأسد، فولدت له سلمة وبه كانت تُكنَّى، وعمرو، وزينب[23].

فلما توفي أبو سلمة خطبها رسول الله ﷺ فتزوجها سنة اثنتين من الهجرة في شوال، وابتنى بها في شوال، وقال لها: «إن شئت سبعت عندك وسبعت عندهن، وإن شئت ثلَّثت عندك ثم درت». فقالت: ثلِّث. وتوفيت سنة ستين في أول خلافة يزيد بن معاوية. وقيل في رمضان من سنة تسع وخمسين، وصلى عليها أبو هريرة لِوصيتها بذلك. وكان والي المدينة يومئذ مروان بن الحكم، وقيل الوليد بن عقبة، ودفنت بالبقيع.

ثم **حفصة** بنت عمر بن الخطاب العَدَوِيَّة القرشية أخت عبد الله بن عمر لأبيه وأمه. أمها زينب بنت مظعون الجُمحي. تزوجها [رسول الله] ﷺ سنة ثلاث من الهجرة في شعبان. وقيل سنة اثنتين من التاريخ. وكانت قبله تحت خنيس بن حذافة السهمي. فلما تأيمت منه خطبها رسول الله ﷺ فتزوجها، وطلَّقها تطليقة ثم ارتجعها، وذلك أن جبريل ـ عليه السلام ـ نزل عليه فقال له: ارتجع حفصة فإنها صوَّامة قوَّامة وإنها زوجتك في الجنة. وتوفيت حين بايع الحسن لمعاوية سنة إحدى وأربعين. وقيل سنة سبع وأربعين.

ثم **زينب بنت خُزيمة** الهلاليَّة العامرية. كانت تدعى في الجاهلية أم

---

(22) ساقط من ط ٣.

(23) في ق ٢: ودرّة وزينب.

المساكين، وذلك ـ والله أعلم ـ لرأفتها بهم، وإحسانها إليهم. وكانت تحت عبد الله بن جحش فَقُتِل عنها يوم أحد، فتزوجها رسول الله ﷺ سنة ثلاث. ولم تلبث [عنده] إلا يسيراً شهرين أو ثلاثة، وتوفيت في حياته. ولم تمت من زوجاته ﷺ في حياته غيرها وغير خديجة. وقيل إنها كانت أخت ميمونة لأمها.

ثم **زينب بنت جحش** الأسدية إبنة عمة رسول الله ﷺ أُميمة بنت عبد المطلب بن هاشم. تزوجها رسول الله ﷺ في سنة خمس من الهجرة. [وقيل في سنة ثلاث من التاريخ][24] وكانت قبله تحت زيد بن حارثة الذي كان تبنّى رسول الله ﷺ وهي التي قال الله فيها: ﴿**فلمَّا قضَى زيدٌ منها وطراً زَوَّجْنَاكَها لِكَيْ لا يكونَ على المؤمنين حرجٌ في أَزواجِ أَدْعِيَائِهِم إذا قضوا منهنَّ وطراً**﴾[24م]. وذلك أنه لما تزوجها قال المنافقون تزوج حليلة ابنه وقد كان ينهي عن ذلك، فأنزل الله الآية المذكورة وأنزل: ﴿**ما كان محمَّدٌ أَبَا أَحَدٍ مِن رجالكم ولكنْ رسولَ اللهِ وخاتِمَ النبيئين**﴾[25] وقال تعالى: ﴿**أدْعُوهم لِآبائِهِم هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللهِ فَإِن لمْ تَعْلَمُوا آباءَهُم فإِخوانُكم في الدِّين وموالِيكُم**﴾[25م]. فدُعي مِن حينئذ زيدَ بن حارثة، وقد كان يدعى زيدَ بنَ محمد. وكانت أول أزواج النبي ﷺ وفاةً بعده ولحوقاً به، توفيت سنة عشرين في خلافة عمر في السنة التي افتُتحت فيها مصر، وقيل سنة إحدى وعشرين في السنة التي افتُتحت فيها الإسكندرية.

ثم أم حبيبة بنت أبي سفيان صخر بن حرب بن أمية. إسمها رملة وهو المشهور وقيل هند. كانت تحت عبيد الله بن جحش الأسدي خرج بها مهاجراً من مكة إلى أرض الحبشة مع المهاجرين، فولدت له هناك حبيبة التي كانت تكنى بها، ثم افتتن وتنصَّر ومات نصرانياً. وأبت أم حبيبة أن تتنصَّر وأبى الله لها إلَّا الإسلام والهجرة، فتزوجها رسول الله ﷺ قيل خطبها بعد أن قدمت المدينة فزوّجها إياه عثمان وهي بنت عمه، وقيل بل خطبها إلى النجاشي فتزوجها وهي بأرض الحبشة

(٢٤) ساقط من ط ٣.

(٢٤ م) الآية ٣٧ من سورة الأحزاب.

(٢٥) الآية ٤٠ من سورة الأحزاب.

(٢٥ م) الآية ٥ من سورة الأحزاب.

وهو المشهور. فولي عقد نكاحها النجاشيُّ لأنه أسلم فكان وليها هناك، ومَهَرَها أربعة آلاف درهم وبعث بها إلى شُرَحْبِيل ابن حسنة وجهّزها من عنده، ولم يبعث النبي ﷺ إليها شيئاً وكان مُهور سائر أزواج النبي ﷺ أربعماية درهم. وقيل أيضاً لما أرسل النبي ﷺ إلى النجاشي في أمرها خَطَبَها النجاشي عليه وأمهرها عنه أربعة آلاف درهم، وعَقَد عليها خالد بن سعيد ابن العاصي. وكان زواجه لها على ما ذُكر في ست من تاريخ الهجرة، وتوفيت ـ رضي الله عنها ـ سنة أربع وأربعين.

ثم جُوَيْرِيَّة بنت الحارث بن أبي ضرار أحد بني المُصطلق، سباها يوم المريسيع وحجبها وقسم لها، قال ذلك ابن شهاب. وقال أبو عبيدة تزوجها رسول الله ﷺ في سنة خمس من التاريخ، وتوفيت في ربيع الأول سنة ست وخمسين وكان اسمها بَرَّة فسماها رسول الله ﷺ جُويريَّة. وروى أنها كانت قد وقعت في سهم ثابت بن قيس بن شماس أو ابن عم له، فكاتبته على نفسها وكانت امرأة جميلة.

قالت عائشة: كانت جويرية امرأة عليها حلاوة وملاحة لا يكاد يراها أحدٌ إلَّا وقعت بنفسه. قالت: فأتت رسول الله ﷺ لتستعينه على كتابتها. قالت: فوالله ما هو إلا أن رأيتها على باب الحجرة فكرهتها وعرفت أنه سيرى منها ما رأيت، فقالت يا رسول الله: جويريّة بنت الحارث بن أبي ضرار سيد قومه وقد أصابني من الأمر ما لم يخف عليك فوقعت في سهم لثابت بن قيس أو لابن عم له فكاتبته على نفسي وجئتك أستعينك. فقال لها: هل لكِ في خير من ذلك؟ قالت وما هو يا رسول الله؟ قال أقضي كتابتك[٢٦] وأتزوجك. قالت نعم. قال: قد فعلت. فخرج الخبر إلى الناس أن رسول الله ﷺ تزوج جويرية بنت الحارث، فقال الناس: أصهار رسول الله ﷺ فأرسلوا ما بأيديهم من سبايا بني المصطلق. قالت عائشة: فلم نعلم امرأةً كانت أعظم بركةً على قومها منها.

ثم صَفِيَّة بنت حُيَي بن أخطب اليهودي من سبط هارون ـ عليه السلام ـ من سبايا خيبر، صارت في سهمانه ﷺ فأعتقها وتزوجها في سنة سبع من الهجرة،

(٢٦) صحفت في ط ٣ فكتبت: أقضي كتابك.

وجعل عتقها صداقها، وقيل إنه اشتراها بِأرؤُس، وقيل إنّه اصطفاها. روي عن أنس أن رسول الله ﷺ لما جمع سبي خيبر جاءه دِحْيَة فقال أعْطِنِي جاريةً من السبي، فقال اذهب فخذ جارية، فذهب فأخذ صفية بنت حُيَي فقيل: يا رسول إنها سيدة قُريضةَ والنَّظير ما تصلح إلّا لك. فقال له النبي ﷺ: «خذ جاريةً من السبي غيرَها»[٢٦م]. وتوفيت ـ رضي الله عنها ـ في زمن معاوية في رمضان من سنة خمسين. وكانت امرأة حسيبة جميلة عاقلة فاضلة. روي أن رسول الله ﷺ دخل عليها وهي تبكي، فقال لها ما يبكيك؟ فقالت بلغني أن حفصة وعائشة تنالان مني وتقولان نحن خير من صفية نحن بنات ابن عم رسول الله ﷺ وأزواجه، فقال لها: ألا قلتِ لهن كيف تَكُنَّ خيراً مني وأبي هارون وعمي موسى وزوجي محمد[٢٧] ﷺ.

ثم ميمونة بنت الحارث بن حرن الهلالية خالة عبد الله بن عباس. تزوجها رسول الله ﷺ سنة سبع في عمرة القضاء، جعلت أمرها إلى أختها أم الفضل وكانت تحت العباس، فولَّت أمُّ الفضل زوجها العباس فأنكحها إياه العباس، قيل قبل أن يحرم بعمرته، وقيل وهو محرم بها، وقيل بعد أن حلَّ منها. فلما تمت الثلاثة الأيام أوصت إليه قريش أن يخرج مكة ولم يمهلوه أن يبني بها فيها، فخرج رسول الله ﷺ وبني بها بِسَرِف. وتوفيت ـ رضي الله عنها ـ بِسَرِف في الموضع الذي ابتنى بها فيه سنة إحدى وخمسين، وقيل سنة ثلاث وستين، وقيل سنة ست وستين. فهؤلاء أزواجه اللواتي لم يُختلف فيهن، فحصل العلم بنقل التواتر بهن، وهنَّ إحدى عشرة امرأة، منهن ست من قريش: خديجة، وسودة، وعائشة، وحفصة، وأم سلمة، وأم حبيبة، وأربع من العرب: زينب بنت خُزيمة، وزينب بنت جحش، وجُويرية، وميمونة؛ وواحدة من بني إسرائيل وهي صفية. توفي منهن اثنتان في حياته: خديجة أول نسائه، وزينب بنت خزيمة. وتوفي ﷺ عن التسع الباقيات على ما تقدم من ذكرهن.

(٢٦ م) في مسند أحمد.

(٢٧) أخرجه الحاكم في المستدرك.

فصـل فـي
[أزواج النبي ﷺ اللواتي فارقهنَّ]

وأما اللواتي نُقل من طريق الآحاد أنه تزوجهن ثم فارقهن فسبع نسوة، على ما ذكر علي بن المعمَّر[٢٧م] عن أبي عبيدة معمر بن المثنى أنه قال: جملة مَن تزوج النبي ﷺ ثمانَ عشرةَ امرأةً، وقيل بل أكثر من سبع.

فمنهن **فاطمة بنت الضحاك** بن سفيان الكلابي. قيل إن أباها الضحاك عرضها على النبي ﷺ وقال إنها لم تُصدع قط، فقال لا حاجة لي بها. وقيل إنه تزوجها بعد وفاة ابنته زينب وخيّرها رسول الله ﷺ حين أُنزلت آية التخيير فاختارت الدنيا ففارقها رسول الله ﷺ فكانت تلقط البعر وتقول أنا الشقية اخترت الدنيا. وليس ذلك بصحيح، إذ قد قيل إنه لم يكن عند النبي ﷺ حين خَيَّرَ أزواجه إلاّ التسع نسوة[٢٨] وهنَّ اللواتي تُوفي عنهن. وقد قال جماعة إن التي كانت تقول أنا الشقية هي التي كانت استعاذت من رسول الله ﷺ وقد اختلف في المستعيذة منه اختلافاً كثيراً.

ومنهن **أسماء بنت النعمان** من بني الجَوْن من كِندة. لم يختلفوا في أن رسول الله ﷺ تزوجها، واختلفوا في قصة فراقها، فقيل إنه لما دخلت عليه دعاها فقالت تعـالَ أنت وأبت أن تجيء؛ وقيل إنها قالت أعوذ بالله منك فقال لها: لقد عُذْتِ بِمُعاذ وقد أَعَاذَكِ اللهُ مني فطلقها[٢٨م]؛ وقيل إنّ التي استعاذت منه إنما كانت امرأة جميلة من بني سليم تزوجها رسول الله ﷺ فخاف نساؤه أن تغلبهن عليه[٢٩] فقلن لها إنه يعجبه أن تقولي له أعوذ بالله منك، فقالته لما أدخلت عليه ودعاها فطلقها. وقيل بل إنما قال أزواج النبي ﷺ ذلك لأسماء بنت النعمان الكندي لأنها

(٢٧ م) في **ت** و **ط ٣** «على ما ذكر عن ابن المعتمر» وهو تصحيف. ولعل المراد أبو الحسين بن معمر الكوفي صاحب كتاب **قرب الإسناد**، الذي ذكره ابن النديم في الفن الخامس من المقالة السادسة من **الفهرست** (ص ٢٧٨، تحقيق رضا، تجدّد، طهران).

(٢٨) صحفت في **ط ٣** فكتبت: إلا السبع نسوة (!).

(٢٨ م)

(٢٩) في **ق ٢** و **هـ**: أن يُغلبن عليه. وكذلك العبارة الآتية: فخفن أن يُغلبن على النبي ﷺ.

كانت من أجمل النساء فخفن أن تغلبهن على النبي ﷺ. وقيل إن التي استعاذت من النبي ﷺ إنما كانت امرأة جميلة من سبي بني العنبر كان أراد النبي ﷺ أن يتخذها. وقيل إنه إنما فارق رسول الله ﷺ أسماء بنت النعمان الكندية من أجل وَضَح من بياض كان بها. وقد اختلف في اسمها فقيل أُميمة وقيل أُمامة. ولما لحقت بأهلها خلف عليها ـ فيما رُوي ـ المهاجر بن أبي أُمَيَّة المخزومي(٢٩م)، ثم قيس بن مكشوح المرادي.

ومنهن **العالية بنت ظبيان** بن عمرو الكلابية، تزوجها رسول الله ﷺ وكانت عنده ما شاء الله ثم طلقها، فقال ابن شهاب: وبلغنا أن العالية بنت ظبيان التي تزوجت قبل أن يحرم نساءه نكحت ابن عم لها من قومها وولدت فيهم.

ومنهن **سناء بنت أسماء** بنت الصلت(٣٠) السلمية تزوجها رسول الله ﷺ فماتت قبل أن يدخل بها، وقيل إنه طلقها قبل أن يدخل بها. وقد اختلف فيها وفي اسمها فقيل أسماء بنت الصلت وقيل غير ذلك.

ومنهن **قُتَيْلَةُ**(٣١) بنت قيس بن مَعْـدِيكَرِب الكندية أخت الأشعث بن قيس. تزوجها رسول الله ﷺ في سنة عشر ثم قبض ولم تكن قَدِمت عليه ولا رآها ولا دخل بها فخلف عليها عكرمة ابن أبي جهل بحضرموت فبلغ ذلك أبا بكر الصديق فقال لقد هممت أن أحرق عليها بيتها فقال له عمر بن الخطاب ما هي من أمهات المؤمنين ولا دخل بها ولا ضرب عليها الحجاب. وقيل إنها ارتدت حين ارتد أخوها بعد موت النبي ﷺ ثم راجَعَا الإسلام، فاحتج عمر على أبي بكر أنها ليست من أزواج النبي ﷺ بارتدادها.

ومنهن **أم شريك** الأنصارية، تزوجها رسول الله ﷺ ولم يدخل بها لأنه كره عُفْرَةَ نساءِ الأنصار.

(٢٩ م) صحفت العبارة في ق ٢ فكتبت: فيما روى المهاجرون أمية المخزومي. وصحف اسم الرجلين في ط ٣ فكتب فيها: المهاجر بن أبي أميمة.. وقيس بن مشكوح (!!).

(٣٠) صحف هذا الاسم في ت و ط ٣ فكتب: «أسماء بنت أسماء بنت طلحة» وإنما هي سناء بنت أسماء.

(٣١) في ت: فتيلة. وهو تصحيف. وتدعى أيضاً قَيْلَة، لكن ابن عبد البر أنكر هذه التسمية.

ومنهن **فاطمة بنت شريح** ذكرها أبو عبيدة في أزواج النبي ﷺ ولم يذكرها ابن عبد البر في الصحابة.

ومنهن **هند** بنت يزيد بن العرطا من بني بكر بن كلاب. ذكرها أبو عبيدة في أزواج النبي ﷺ، وقيل هي عمرة بنت يزيد. قال ابن عبد البر: والاختلاف فيها كثير.

ومنهن **الشَّفْبَاءُ**[٣٢] فإنها لما دخلت عليه لم تكن بالبشرة لما دخلت عليه فانتظر بها البِشْرَ ومات إبراهيم ولده ﷺ على بغتة ذلك، فقالت لو كان نبيّاً[٣٣] ما مات أحب الناس إليه وأعزهم عليه، فطلقها وأوجب لها المهر وحرمت على الأزواج.

ومنهنَّ **مليكة** بنت داود الليثية[٣٤] ذكرها ابن حبيب في أزواجه اللواتي يَبْنِ بهن، ولم يذكرها ابن عبد البر في الصحابة.

ومنهن **شراف** بنت خليفة الكلبية، أخت دِحية بن خليفة الكلبي. تزوجها رسول الله ﷺ فهلكت قبل دخوله بها. ذكر ذلك ابن عبد البر في كتاب الصحابة.

ومنهن **ليلى بنت الخطيم** بن عَدِيّ من بني الحارث بن الخزرج. رُوي أنها أقبلت إلى النبي ﷺ وهو مولي ظهره الشمس فضربت على منكبه، فقال: مَن هذه؟ قالت أنا ابنة مباري الريح أنا ليلى بنت الخطيم جئتك أعرض عليك نفسي فتزوَّجني، قال قد فعلت. فرجعت إلى قومها فقالت تزوَّجني رسول الله ﷺ فقالوا بِئس ما صنعت. أنت امرأة غيراءُ والنبي ﷺ صاحب أزواج استقيلي نفسك. فرجعت إلى النبي ﷺ فقالت أَقِلْني، قال قد أَقَلْتُك.

ومنهن **خَوْلَة** بنت الهُذَيل. رُوي أن رسول الله ﷺ تزوجها، وقع ذلك في كتاب ابن أبي خيثمة، ولم يذكرها ابن عبد البر في كتاب الصحابة.

ومنهن **ليلى بنت حكيم** الأنصارية الأوسية التي وهبت نفسها للنبي ﷺ ذكرها

---

(٣٢) في ت: الشفاء. وكذلك في ط ٣، ونبه في الهامش على أن الصواب الشنباء.

(٣٣) في ق ٢: لو كان تقياً.

(٣٤) سقطت مليكة وشراف من هـ.

أحمد بن صالح المصري في أزواج النبي ﷺ ولم يذكرها غيره فيهن علمت. قاله ابن عبد البر.

فصل في
سراري النبي ﷺ

وتسرى رسول الله ﷺ **مارية القبطية**، وهي مارية بنت شمعون، أهداها له المقوقس صاحب الإسكندرية ومصْر، فولدت له ابنه إبراهيم في ذي الحجة سنة ثمان من الهجرة، وتوفي في بني مازن عند مرضعته أم بردة سنة عشر وهو ابن ثمانية عشر شهراً. وقيل وقيل بل توفي وهو ابن ستة عشر شهراً. وقيل إن وفاته كانت لعشر ليالٍ خلت من ربيع الأول سنة عشر. وتوفيت مارية في خلافة عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنهما ـ وذلك في المحرم من سنة ستَّ عشرة وكان عمر يحشر الناس بنفسه لشهادة جنازتها، فصلّى عمر عليها ودفنت بالبقيع.

وتسرى أيضاً ريحانة بنت شمعون من بني قريظة، وقيل من بني النضير، والأكثر أنها قريظة، ثم أعتقها فلحقت بأهلها. وقيل إنه تزوجها ثم فارقها، وقيل بل مات عنها وهي زوجة، وقيل ماتت قبل وفاة النبي ﷺ. ويقال إن وفاتها كانت سنة عشر مرجِعَه من حجة الوداع. وذكر أبو عبيدة معمر بن المثني أنَّه كان له ﷺ أربعُ وَلائِد: مارية القبطية، وريحانة من بني قريظة، وجارية أخرى جميلة أصابها في السبي فكادها نساءه وخِفْن أن تغلبهن عليه. وكانت له جارية نفيسة وهبتها له زينب بنت جحش، وكان هجرها في شأن صفية بنت حُيَي، فلما رضي عنها ودخل عليها وهبتها له، وذلك في الشهر الذي قُبض فيه ﷺ.

فيتحصل من جملة ما ذكر من أزواج النبي ﷺ [سوى][٣٥] الإحدى عشرة امرأة اللواتي لم يختلف فيهن ونقل التواتر أمرهن خمس عشرة امرأة، والله تعالى أعلم.

---

(٣٥) ساقط من ط ٣.

فصل في
صفة النبي ﷺ

وصفته ﷺ على ما روي وجاءت به الآثار أنه كان رَبْعَةً من القوم ليس بالطويل البائن ولا بالقصير، فكان طوله على ما وُصف به من هذا طولاً وسطاً حسناً غير مَعِيب، ضخم الرأس كثير شعره، رَجْلاً[٣٦] غيرَ سَبْط، وجَعْداً غير قَطَط، كأنه زهرة بالمشط قد رجل ومشط، كثُّ اللحية توفي وفي عَنْفَقَتِه[٣٧] شعرات بيض، أزهر اللون أبيض مشوب بحمرة، في وجهه تدوير، أدعج العيْنين عظيمهما تشوبُهما حمرة، أهْدَب الأشفار، شَثْن الكفين والقدمين، جليل المشاش وهي رؤوس العظام، ذو مسربة وهي شعرات تتصل بالصدر إلى السرة. إذا مشى تكفأ كأنما يمشي في صبب، وإذا التفت التفت معاً. بين كتفيه خاتم النبوءة ﷺ.

فصل في
أخلاقه عليه السلام

أمّا أخلاقه فلا يُحصى الحسن منها كثرةً. منها أنه أجود الناس كفاً، وأوسع الناس صدراً، وأصدق الناس لهجة، وأوفى الناس ذمة، وأَلْينهم عريكة، وأكرمهم عِشْرة، مَنْ رآه بديهةً هابه، ومن خالطه معرفةً أحبه، يقول ناعته لم أَرَ قبله ولا بعده مثلَه ﷺ. ويكفي من ذلك قولُ الله عز وجل: ﴿**وإنَّكَ لَعَلَى خُلُقٍ عظيم**﴾[٣٨].

وقد سُئلت عائشة ـ رضي الله عنها ـ عن خلقه ﷺ فقالت: كان خلقه وأمره القرآن واتباعه[٣٩] تريد أنه كان يعفو ويصفح ويحسن ويعرض عن الجاهلين، لقول

---

(٣٦) سقطت كلمة «رَجْلاً» من ت.

(٣٧) صحفت في ط ٣ فكتبت بفاءين: عنففته.

(٣٨) الآية ٤ من سورة القلم.

(٣٩) رواه عن عائشة مسلم في الصحيح، وأبو داود في السنن، وأحمد في المسند.

الله عز وجل: ﴿خُذِ الْعَفْو وأمُرْ بِالعُرْف وأَعْرِض عن الجاهلين﴾[٤٠] وقوله: ﴿والعَافِينَ عنِ الناسِ والله يُحبُّ المحسنين﴾[٤١]. ورُوي عنها أنها قالت: ما ضرب رسول الله ﷺ بيده شيئاً قطُّ إلَّا أن يجاهد في سبيل الله، ولا ضَرَب خادماً ولا امرأةً قطّ، ولا خُيِّر في أمرين إلَّا اختار أيْسَرَهُما ما لم يكن إثماً فإن كان إثماً كان أبعدَ الناس منه، وما انْتَقَمَ لنفسه من شيء يؤذى به إلا أن تُنْتَهَكَ لِلَّه حرمة فينتقم للّه[٤٢] لقول الله عز وجل: ﴿والذين إذَا أَصَابَهُمْ البَغْيُ هُم يَنْتَصِرون﴾[٤٣] وقوله في الزناة: ﴿ولا تأخُذْكُم بهما رَأفةٌ في دينِ الله إن كُنتم تُؤمنون بالله واليومِ الآخر﴾[٤٤] وقوله في المحاربين: ﴿إنَّما جزاءُ الذين يُحاربون الله ورسولَه ويَسعَوْنَ في الأرض فساداً أن يُقَتَّلُوا أو يُصَلَّبُوا أو تُقَطَّعَ أيدِيهم وأرجُلُهُم من خلافٍ أو يُنْفوا من الأرض الآية إلى قوله تعالى إلاّ الذِينَ تابُوا مِنْ قبْلِ أن تقدِرُوا عليهم فاعْلَمُوا أنَّ الله غفور رحيم﴾[٤٥] ولقد أحسن صاحبنا الفقيه أبو العباس[٤٦] في قوله في قصيدة له حيث قال:

يــأيُّهــا المتعــاطِي وَصْفَ سُؤْدَدِه ... لا تَعْـرِضَنَّ لِكَيْـلِ البحـرِ بـالغُمَـرِ

فــإنــه كــان مفــطوراً على شِيَمٍ ... معدومةِ المِثْلِ لم يُخْلَقْنَ في البَشَرِ

فصــل
في أسمائه عليه السلام

وأما أسماؤه فكثيرة. ذكر مالك في موطئه عن ابن شهاب عن محمد بن جبير

---

(٤٠) الآية ١٩٩ من سورة الأعراف.
(٤١) الآية ١٣٤ من سورة آل عمران.
(٤٢) في صحيح مسلم، ومسند أحمد.
(٤٣) الآية ٣٦ من سورة الشورى.
(٤٤) الآية ٢ من سورة النور.
(٤٥) الآيتان ٣٥ ـ ٣٦ من سورة المائدة.
(٤٦) انظر ط ٣، ص ٨٨، الهامش ٧.

ابن مُطعم أن رسول الله ـ ﷺ ـ قال: لي خمسةُ أسماء، أنا محمد، وأنا أحمد، وأنا الماحي الذي يمحُو اللهُ بي الكُفْرَ وأنا الحاشِرُ الذي يُحشر الناسُ على قدمي، يريد يتبعوني، وأنا العاقب[٤٧]. وليس في قوله ـ ﷺ ـ لي خمسة أسماء دليلٌ على أنه لا أسماءَ له غيرها، إذ لا ينتفي عنه بذكر بعض أسمائه وإن ذَكَرَ عدَدَها سائرُها. وهذا كما تقول: في فلان ثلاثُ خصال وهي كذا وكذا، فلا ينتفي أن تكون له خصال سواها؛ لأن أسماءَهُ هذه الخمسةَ مشتقةٌ عن صفاته، فلا يمتنع أن يكون له أسماء سواها مشتقة من صفاته. بل قد جاء ذلك، فروُي هذا الحديث من رواية محمد بن جبير بن مُطعم عن أبيه وزاد فيه: وقد سماه الله رؤوفاً رحيماً[٤٨]. ورُوي أيضاً في أسمائه المُقَفِّي، ونبيّ التوبة، ونبي الملحمة[٤٩]. وسماه الله عز وجل خَاتِمَ النَّبيئين. وجائز أن ينضاف إلى هذه الأسماء المروية سواها مما هو مشتق من صفاته ـ ﷺ ـ، لأن هذه أيضاً مشتقة من صفاته: محمد وأحمد من الحمد، والماحي من أن الله يمحو به الكفر كما قال في الحديث، ويمحو به ذنوب مَن تبِعه. والحاشر من أن أمته تَنحشر إليه يوم القيامة وتتبعه فتكون قدامَه وخلفه وعن يمينه وشماله. والعاقب من أنه آخر الأنبياء. والمقفِّي أنه قَفَّا من قبله من الأنبياء. وخاتم النبيين مثله في المعنى. وسُمِّي نبي التوبة لأن الله تعالى تاب به على من تاب من عباده. وسمي نبي الملحمة لأنه بُعث بالقتال على الدين. والحمد لله رب العالمين.

فصل في
سِنِّه ـ عليه السلام ـ يوم نبَّأه اللهُ عزّ وجل

ونبَّأه الله ـ عز وجل ـ وهو ابن أربعين سنة، وقيل وهو ابن ثلاث وأربعين سنة، اختلفت الرواية في ذلك عن ابن عباس.

(٤٧) في كتاب الجامع من الموطأ.
(٤٨) في كتاب المناقب من صحيح مسلم.
(٤٩) في صحيح مسلم كذلك. وفي بعض رواياته: نبي الرحمة.

فصل
[في مراحل دعوته ـ عليه السلام ـ]

وكان أول ما بعثه الله به الدعاء إلى الإسلام من غير قتال أَمَرَهُ بِهِ ولا أَذِنَ له فيه، ولا جزيةٍ أَحلَّها له[٥٠]، فأقام ﷺ على ذلك عشر سنين، وهي التي أقام بمكة، أو ثلاث عشرة سنة، وحينئذ أنزل الله: ﴿فَاصْدَعْ بِما تؤمَر وَأَعْرِضْ عنِ المُشركين﴾[٥١] وقوله: ﴿لا إكراه في الدِّين﴾[٥٢] وقوله: ﴿فاعْفُ عَنْهُم واصْفَحْ﴾[٥٣] وما أشبه ذلك من الآيات. فلما هاجر إلى المدينة أذن الله تعالى له وللمؤمنين بقتال من قاتَلَه، وأمرهم بالكفِّ عمَّن لم يقاتلهم فقال تعالى: ﴿أُذِنَ للذين يُقاتَلُون بأَنَّهم ظُلِموا وإنَّ الله على نَصْرِهم لقدير﴾[٥٤] وقال تعالى: ﴿فإن قَاتَلُوكُم فاقْتُلُوهم كذلك جزاءُ الكافرين﴾[٥٥] وقال تعالى: ﴿فإنْ اعْتَزَلُوكُم فَلَمْ يُقاتِلُوكُم وأَلْقَوْا إلَيْكُمُ السَّلَمَ فَمَا جَعَلَ اللهُ لكم عليهم سبيلا﴾[٥٦].

فكانت هذه سيرة رسول الله ﷺ منذ هاجر إلى المدينة إلى أن نزلت سورة بَراءة، وذلك بعد ثمان من الهجرة، فأمر الله تعالى بقتال جميع المشركين من أهل الكتاب حتى يُعطوا الجزية عن يدٍ وهُم صاغرون، فقال: ﴿قَاتِلُوا الذين لا يُؤمنون باللهِ ولا باليومِ الآخِرِ إلى قوله حتَّى يُعْطُوا الجِزْيَةَ عن يدٍ وهُم صاغرون﴾[٥٧] وقال ﷺ: «سُنُّوا بهم سنةَ أهلِ الكتاب»[٥٨]، إلَّا مَن كان له عهدٌ عند النبي ﷺ

(٥٠) سقطت الهاء من «أَمَرَه» في ت و ط ٣، وشكلت همزة «إذن» بالكسر في ط ٣ ففسد السياق. كما سقطت همزة «أحلّها» من ت.

(٥١) الآية ٩٤ من سورة الحِجر. وقد حرّفت الآية في ط ٣ فكتبت: «فاصدع بما تؤمر وأعرض عن الجاهلين» وقلب فيها الرقم فكتب ٤٩!!

(٥٢) الآية ٢٥٦ من سورة البقرة.

(٥٣) الآية ١٣ من سورة المائدة.

(٥٤) الآية ٣٩ من سورة الحج.

(٥٥) الآية ١٩١ من سورة البقرة.

(٥٦) الآية ٩٠ من سورة النساء.

(٥٧) الآية ٢٩ من سورة التوبة.

(٥٨) في باب جزية أهل الكتاب والمجوس من **الموطأ** عن جعفر بن محمد بن علي عن أبيه.

فإنَّ الله أتَمَّه له إلى مدته فقال عز وجل: **﴿إلَّا الذِينَ عَاهَدتم مِن المشركين ثُمَّ لَمْ يَنْقُضُوكم شيئاً ولم يُظاهِرُوا عليكُم أحداً فأَتِمُّوا إلَيْهِم عَهْدَهم إلى مُدّتِهم إنَّ الله يحبُّ المُتَّقين﴾**(٥٩).

فصـــل

فلما بُعث ﷺ وهو ابن أربعين سنة أو ابن ثلاث وأربعين سنة على ما ذُكر(٦٠) من ذلك، أَسَرَّ أَمْرَه ثلاثَ سنين أو نحوها لم يُعلن فيها بالدعاء إلى الإسلام، ثم أمره الله عز وجل بإظهار دينه والإعلان بالدعاء إلى الإسلام فقال عز وجل: **﴿يأَيُّها الرسولُ بلِّغْ مَا أُنزل إليك مِن ربِّك وإن لم تفعلْ فما بَلَّغْتَ** رسالاتِه﴾(٦١) فمعنى قوله: **وإنْ لم تَفْعَلْ** أي إن لم تُعلن بالدعاء إلى الإسلام فقد بلَّغت حقّ التبليغ، ولا تَحْذَر في ذلك أمر الناس فإن الله يَعْصِمُك منهم. وقال عز وجل: **﴿فاصْدَعْ بِمَا تُؤمَر وأعرِض عن المُشْرِكين إنَّا كَفَيْنَاك المُسْتَهْزِئين﴾**(٦٢) الآية. فلما أعلن بالدعاء إلى الإسلام كما أمره الله عز وجل وسفَّه أحلامَ قريش في عبادتهم الأصنام التي لا تُبْصِرُ ولا تسمع، ولا تضرُّ ولا تنفع، نابذوه وأرادوا قتله، وأقبلوا بالعذاب على مَن آمن منهم والإذاية لهم. فلم يزل ﷺ في جوار عمه أبي طالب إلى أن توفي في شوال من السنة الثامنة من مبعثه ﷺ أو التاسعة منه، فقال لهم رسول الله ﷺ: «تفرَّقوا في الأرض فإنَّ اللهَ سيجمعُكم فقالوا إلى أين؟ قال إلى هنا» وأَشار إلى أرض الحبشة، فهاجر إليها ناسٌ ذوو عدد، منهم مَن هاجر بنفسه، ومنهم من هاجر بأهله حتّى قدموا أرض الحبشة، وأقام بمكة مَن كان له من عشيرته الكفار مَنَعة.

فلما رأت قريش أن الإسلام يفشو وينتشر اجتمعوا فتعاقدوا على بني هاشم، وأدخلوا معهم بني المطلب من بني عبد مناف، أَلَّا يُكلِّموهم ولا يُجالسوهم ولا يُناكحوهم ولا يُبايعوهم حتى يُسْلِموا إليهم رسول الله ﷺ فيقتلوه، وكتبوا بذلك صحيفة وعلقوها في الكعبة. فانحاز بنو هاشم وبنو المطلب من بني عبد مناف

---

(٥٩) الآية ٤ من سورة التوبة.

(٦٠) في ق٢: على ما رُوي.

(٦١) الآية ٦٧ من سورة المائدة.

(٦٢) الآية ٩٤ من سورة الحجر.

كلُّهم كافرُهم ومؤمنهم، المؤمنُ ديناً والكافرُ حَمِيَّةً، فصاروا في شِعب أبي طالب محصورين مُبعَدين مجتَنبين حاشى أبي لهب وولده [فإنهم][٦٣] صاروا مع قريش على قومهم، فبقوا كذلك ثلاث سنين إلى أن جمع الله قلوب قوم من قريش على نقض ما كانت قريش تعاقدت فيه على بني هاشم مِن بني المطلب من بني عبد المناف. وأعلم النبيُّ ﷺ عمه أبا طالب أَن الله عز وجل قد بَعَثَ الأَرَضَة على صحيفتهم فَلَحَسَتْ كلَّ ما كان فيها مِن عهدٍ لهم وميثاق واسم الله، ولم تترك فيها إلاَّ ما كان من شِرك أو ظلم أو قطيعة. وقيل إنه إنما أعلم عمه أبا طالب بِأن الأرضة لحست ما كان في الصحيفة من شركهم وظلمهم ولم تترك فيها إلاَّ اسم الله تعالى. فقال أبو طالب لمَّا أخبره رسول الله ﷺ بما أطلعه الله عليه من ذلك: لا والثواقيبِ مَا كَذَبْتَني، فانطلق في عصابة من بني عبد المطلب حتى أتوا المسجد وهم خائِفون من قريش، فلما رأتهم قريش في جماعتهم أنكروا ذلك وظنوا أنهم خرجوا من شدة البلاء لِيُسلموا رسول الله ﷺ برمته إلى قريش. فتكلم أبو طالب فقال قد حَدَثَتْ أمور بيننا وبينكم فَأْتُوا بصحيفتكم التي فيها مواثيقكم، فلعله أن يكون بيننا وبينكم صلح. وإنما قال ذلك أبو طالب خشية أن ينظروا في الصحيفة قبل أن يأتوا بها. فأتوا بها معجبين لا يشكُّون في أن النبي ﷺ يُدفع إليهم، فوضعوها إليهم وقالوا لأبي طالب: قد آن لكم أن ترجعوا عما أَحْدَثْتُم علينا وعلى أنفسكم، فقال أبو طالب إنما أَتيتكم في أمر نصف بيننا وبينكم، إن ابن أخي أخبرني ولم يكذبني أن هذه الصحيفة التي في أيديكم قد بعث الله إليـها دابة فلحست منها كذا وكذا ولم تترك فيها إلاَّ كذا وكذا، فإن كان الحديث كما يقول فأقيموا فلا والله لا أُسلِّمه حتى نموت عن آخرنا، وإن كان الذي يقول باطلاً دفعنا إليكم صاحبنا فَقَتَلْتُم أو اسْتَحْيَيْتُم. فقالوا قد رضينا بالذي تقول. ففتحوا الصحيفة فوجدوا الصادق المصدوق ﷺ قد أخبر بخبرها قبل أن تُفتح. فلما رأت قريش صِدْقَ ما جاء به أبو طالب عن النبي ﷺ قالوا هذا سحر ابن أخيك، وزادهم ذلك بغياً وعدوانا، وتَلاوَمَ منهم قومٌ وقالوا هذا بغيٌ منّا على قومنا، ومشوا في نقض الصحيفة حتى نقضوها.

---

(٦٣) زيادة في ق ٢.

فصل في
[بيعة العقبة والهجرة إلى المدينة]

وأقام رسول الله ﷺ بمكة مع من بقي معه مِمَّن أسلم ولم يهاجر إلى أرض الحبشة صابراً على أذى قومه إلى أن بَايَع الأنصارُ بالعقبة. وذلك أنه لقي منهم ستة نفر عند العقبة بالموسم فدعاهم إلى الإسلام، وكان من صنع الله لهم أَنهم كانوا جيران اليهود فكانوا يسمعونهم يذكرون أن الله يبعث نبياً قد أَظَلَّ زمانُه. فقالوا هذا والله الذي تُهَدِّدُنا يهودُ به فلا يَسبِقُنا أحد، فآمنوا وبايعوا وانصرفوا إلى المدينة ودَعَوا إلى الإسلام حتَّى فشا فيهم، ولم تبق دار من دُور الأنصار إلاّ وفيها ذِكْرٌ من رسول الله ﷺ ثم قدم في العامِ المقبل إلى الموسم اثنا عشر رجلاً من ساداتهم، وهم النقباء، فبايعوا رسولَ الله ﷺ عند العقبة، وبعث رسول الله ﷺ معهم ابن أم مكتوم ومُصعب بن عمير ليعلِّما مَن أسلم منهم القرآن وشرائع الإسلام ويَدْعُوَا مَن لم يسلم منهم إلى الإسلام. فلما كان في العام الثالث قدم منهم نفر كثير ممن أسلم، فبايعوا رسول الله ﷺ عند العقبة على أن يَمْنَعُوه مِمَّا يَمْنَعون منه أنفسَهم ونساءَهم وأن يرحَلَ إليهم. فلما تمت بيعة هؤلاء لرسول الله ﷺ وكانت سراً من كفار قريش وكفار قومهم، أمر رسول الله ﷺ مَنْ كان معه من المسلمين بالهجرة إلى المدينة، فخرجوا أَرْسالاً.

قيل إن أول مَنْ خرج منهم أبو سلمة بن عبد الأسد، وحُبست عنه امرأته أمُّ سلمة نحواً من سنة ثم أذن لها باللحاق بزوجها فلحقت به، ولم يبق مع رسول الله ﷺ بمكة من أصحابه إلا أبو بكر الصديق وعليّ بن أبي طالب، أقاما مع رسول الله ﷺ بأمره، وحُبس قوم من أصحابه عن الهجرة كَرْهاً، مَنعهم قوم من الكفار فكُتب لهم أجرُ المهاجرين.

فلما رأت قريش أن المسلمين قد صاروا إلى المدينة وقد دخل أهلُها في الإسلام قالوا: هذا شيء شاغل لا يطاق، فأَجمعوا أمرهم على قتل رسول الله ﷺ فبيَّتوه ورصدوه على باب منزله طول ليلتهم ليقتلوه إذا خرج. فأمر رسول الله ﷺ علي بن أبي طالب أن ينام على فراشه، ودعا الله عز وجل أن يُعمي عليهم أمرَه

فَطَمَسَ اللهُ على أبصارهم، فخرج وقد غشيهم النوم، فوضع على رؤوسهم تراباً ونهض. فلما أصبحوا خرج عليهم عليٌّ وأخبرهم أن ليس في الدار دَيَّارٌ، فعلموا أن رسول الله ﷺ قد فات ونجا. وكان أبو بكر يستأذن رسول الله ﷺ في الهجرة فيقول له: «لَا تَعْجَلْ لعلَّ اللهَ أن يجعل لك صاحباً» فرجا أبو بكر أن يكون هو، فابتاع راحلتين فأَعدَّهما لذلك. وكان رسول الله ﷺ لا يُخطئه أن يأتي بيت أبي بكر أَحَدَ طَرَفي النهار.

فلما كان يوم أَذِنَ الله له بالهجرة أتي أبا بكر بالهاجرة، فلما رآه أبو بكر قال ما جاء هذه الساعة إلَّا مِن حَدَث. فلما دخل تأخَّر له عن سريره فجلس، فأعلمه ـ عليه السلام ـ أن الله قد أَذِنَ له في الهجرة، فقال أبو بكر: الصحبة يا رسول الله، قال الصحبة. فبكى أبو بكر فرحاً وأعلمه استعدادَهُ الراحلتين لذلك، فبعثهما مع عبد الله بن أرقط يرعاهما، ولم يعلم أحدٌ خبرَ الهجرة إلَّا أبو بكر وعليٌّ وآلُ أبي بكر. وأمر عليّاً أن يتخلف بعده ليردَّ الودائع التي كانت عنده، ثم خرج هو وأبو بكر من خُوَيْخة في ظهر بيته إلى غار ثور،وهو جبل بأسفل مكة، فدخلاه ليلاً، وأمر أبو بكر ابنه عبد الله أن يسمع ما يقول الناس ثم يأتيهما إذا أمسيا بما يكون، وأمر عامر ابن فُهيرة مولاه أن يرعى غنمه ثم يريحها إلى الغار إذا أمسى. وكانت أسماء بنت أبي بكر تأتيهما بالطعام إذا أمست. فأقاما في الغار ثلاثة أيام، وجعلت قريش فيه مائة ناقة، حتى إذا سكن الناس عنهما بعد ثلاث أتاهما ذلك الذي استأجراه بالراحلتين، وأتت أسماء بالسفرة ونسيت أن يجعل لها عصاماً، فجعلت نطاقها فسُمِّيت ذات النِّطاقين. ويقال شَقَّت نصفه للسفرة وانتطقت بنصفه. وركب رسول الله ﷺ أفضل الراحلتين ولم يأخذها إلا بالثمن، وأردف أبو بكر مولاه عامر بن فُهيرة ليخدمهما في الطريق، ودليلهما عبد الله بن أرقط.

قال مالك ـ رحمه الله ـ دليلهما رُقَيْط وكان كافراً، وقال موسى بن عقبة اسمه أُرَيْقِط. واتَّبَعَهُما سُراقة بنُ خَشْعم على فرس له لِما جعل المشركون في ردِّه مائة ناقة. قال فلما بدا لي القوم عَثَر بي فرسي، فذهبت يداه في الأرض وسقطتُ عنه، ثم انتزع يديه من الأرض وتبعهما دخان كالإعصار، فعلِمْت حين رأيت ذلك أنه قد

مُنع مني وأنه ظاهر، فناديتهم أنا سراقة فانتظروني أُكلِّمْكم والله لا أريبكم. فقال - عليه السلام - لأبي بكر: قل له ما تريد؟ فسألني فقلت: تكتب لي كتاباً، فأَمَرَ أبا بكر فكتَبَ لي في عظم أو رقعة ثم أَلْقَاهُ إليّ. فلقيته به يوم فتح مكة وهو بالْجِعِرَّانَةِ. فنزل رسول الله ﷺ بِقَبَاء يوم الاثنين لهلال شهر ربيع الأول في حَرَّة بني عمرو بـن عوف من الأنصار على سعد بن خَيْثمة، ويقال على كلثوم بن الهدم. ولم يختلفوا أنه نزل بالمدينة على أبي أيوب، واسمه خالد بن زيد، فأقام عنده حتى ابتنى مسكنه ومسجده ﷺ قالوا وركب من بني عمروٍ يوم الجمعة، فنزل على بني سالم وصلَّى فيهم الجمعة. ويقال إنه أقام في بني عمرو ثلاثَ ليالٍ. وقال ابن شهاب وغيره: أقام في بني عمرو بضعة عشر يوماً ثم ركب.

فصــل

والتاريخ محسوب من قدوم رسول الله ﷺ المدينة.

[السنـة الأولــى]

ففي السنة التي [قدم فيها](٦٤) بَنَى ﷺ مسجد قباء. وقيل إنه هو المسجد الذي قال الله فيه إنه أُسِّس على التقوى. وقيل بل هو مسجد رسول الله ﷺ وهو قول مالك في أول رسم من سماع أشهب من كتاب الصلاة، وقد روى ذلك عن النبي ﷺ.

وفيها بَنَى بعائشة في شوال على رأس ثمانية أشهر من قدومه المدينة.

وفيها تزوج عليٌّ فاطمة، ويقال في السنة الثانية على رأس اثنين وعشرين شهراً من قدوم النبي ﷺ المدينة.

---

(٦٤) ساقط من ط ٢.

[السنــة الثانيــة]

ثم كانت السنة الثانية ففيها كانت **غزوة الأبْوَاء** في صفر منها، وهي غزوة ودان، غزاها رسول الله ﷺ في المهاجرين خاصة، وهي أول غزواته ﷺ خرج فَوَادَعَ بني ضَمْرَة بن عبد مناف، ثم رجع ولم يلق كيداً.

وفيها كان بعث حمزة بن عبد المطلب، بعثه في ثلاثين راكباً من المهاجرين ليس فيهم من الأنصار أحد إلى سيف البحر من ناحية العيص(٦٥)، فلقي أبا جهل في ثلاثمائة راكب من كفار أهل مكة، فحجر بينهم مَجْدِيّ بن عمرو الجهني(٦٦) وتوادع الفريقان ولم يكن بينهم قتال.

وفيها كان بعث عبيدة بن الحارث، بعثه رسول الله ﷺ في ثلاثين راكباً من المهاجرين ليس فيهم من الأنصار أحد، فنهض حتى بلغ أُبْنَى(٦٧) وهي ماءٌ بأسفل ثنية المُرَّة من الحجاز، فلقي [فيها](٦٨) جمعاً من قريش عليهم عكرمة بن أبي جهل، فلم يكن بينهم قتال إلَّا أن سعد بن أبي وقاص كان في ذلك البعث فرمى فيهم بسهم، فكان أول سهم رُمي به في سبيل الله. واختلف أهل السير في هذين البعثين أيّهما كان قبل صاحبه.

وفيها كانت **غزوة بُوَاط**، خرج النبي ﷺ حتى بلغ بواط من ناحية رَضْوَى ثم رجع إلى المدينة ولم يلق حرباً.

وفيها كانت **غزوة العُشَيْرة** خرج النبي ﷺ حتى بلغ العُشيرة فوادع فيها بني مدلج، ثم رجع إلى المدينة ولم يلق حرباً.

وفيها كانت **غزوة بَدْر الأولى**، أغار كُرْز بن جابر الفهري على سَرْح المدينة،

---

(٦٥) في ت و ط ٣: الغيض. ونبه في الهامش إلى أن الصواب العيص.

(٦٦) صحفت في ت و ط ٣ فكتب: «مجزي بن عروة الحجي» ونبه في هامش ط ٣ إلى الصواب.

(٦٧) كذا في مخطوطاتنا حاشا ت فكتبت فيها وفي ط ٣: أو بنى. ونبه في هامش الأخيرة إلى الصواب كذلك.

(٦٨) ساقط من ط ٣.

فخرج رسول الله ﷺ حتى بلغ سَفْوَان[٦٩] في ناحية بدر وفاته كرز فرجع إلى المدينة ولم يلق حرباً.

وفيها كان بعث سعد بن أبي وقاص في ثمانية رهط من المهاجرين، قيل في طلب كرز بن جابر، فبلغ الحرار ثم رجع.

وفيها كان بعث عبد الله بن جحش، بعثه رسول الله ﷺ في ثمانية من المهاجرين وكتب له كتاباً وأمره أَلَّا ينظر فيه إلَّا بعد يومين. والخبر فيما جرى فيه طويل قد ذكرته في الجزء الرابع من جامع كتاب **البيان والتحصيل** في شرح **العتبية**[٧٠]، فاكتفيت بذكره هناك لمن أحب الوقوف عليه.

وفيها كانت **غزوة بدر الثانية** التي أعزَّ الله بها الدين، وذكرها الله عز وجل في مُحكم التنزيل. والخبر فيما جرى فيها طويل قد ذكرت عيونه في الجزء الرابع من كتاب **البيان والتحصيل** في شرح **العتبية**[٧١].

وفيها كانت **غزوة بني سُلَيم**، خرج رسول الله ﷺ بعد سبعة أيام من مُنصَرَفه من بدر يريد بني سليم، فبلغ ماء يقال له الكدر، فأقام عليها ثلاثة أيام ثم انصرف ولم يلق حرباً.

وفيها كانت **غزوة السَّويق**. وذلك أن أبا سفيان بن حرب لما انصرف قبل بدر ندَب إلى غزو رسول الله ﷺ، فخرج في مائتي راكب حتى أتى العُرَيْض في طرف المدينة[٧٢] فحرق أصولاً من النخل وقتل رجلاً من الأنصار وحلفاً له وجدهما في حرْث لهما ثم كر راجعاً. فنَفَر رسولُ الله ﷺ ونَفَر المسلمون في أثره، وبلغ ﷺ قُرْقُرة الكُدر، وفاته أبو سفيان والمشركون وقد طرحوا سويقاً كثيراً من أزوادهم يتخفَّفون بذلك، فأخذه المسلمون فسميت غزوة السويق.

---

(٦٩) كتبت ـ خطأ ـ بالراء «سفران» في ت. وكذلك في ط ٣ ونبه في الهامش إلى الصواب.

(٧٠) طبعة دار الغرب الإسلامي بيروت، ١٧: ٤٢٦ ـ ٤٢٧.

(٧١) المصدر السابق ١٧: ٤٢٨ ـ ٤٢٩.

(٧٢) كذا في كل المخطوطات، وهو الصواب. وقد صحف في ط ٣ فكتب: أتى العريض في طريق مكة.

وفيها وُلد عبد الله بن الزبير، وهو أول مولود وُلد بالمدينة من المهاجرين.

وفيها **صُرفت القبلة** قبل بدر بشهرين، قيل يوم الثلاثاء والناس في صلاة الظهر في النصف من شعبان.

وفيها في شعبان **فرض صيام شهر رمضان**.

وفيها أمر رسول الله ﷺ **بزكاة الفطر**.

وفيها ماتت رقية بنت رسول الله ﷺ فتخلّف عثمان عن بدر من أجلها، فضرب له رسول الله ﷺ بسهمه.

[السنــة الثالثــة]

ثم كانت السنة الثالثة، ففيها كانت غزوة ذي أَمَرَّ في صفر منها غزا رسول الله ﷺ نجداً يريد غَطفَان، فأقام ـ عليه السلام ـ بنجد صفراً كلَّه ثم انصرف ولم يلق حرباً.

وفيها كانت غزوة بَحْران في ربيع الآخر منها. وذلك أن رسول الله ﷺ أقام بالمدينة ربيع الأول، ثم غزا قريشاً فبلغ بَحْران معدناً بالحجاز، فأقام هنالك ربيع الآخر وجمادى الأولى ثم انصرف إلى المدينة ولم يلق حرباً.

وفيها كانت **غزوة بني قَيْنُقَاع** وذلك أن رسول الله ﷺ لما قدِم المدينة وَادَعَتْهُ اليهودُ وكتب بينه وبينهم كتاباً وألحق كل قوم بحلفائهم، وشرط عليهم فيما اشترط أَلَّا يُظاهروا عليه أحداً. فنَقض بنو قَيْنُقاع من اليهود عهده ﷺ فخرج إليهم وحاصَرَهم حتى نزلوا على حكمه، فشفع فيهم عبد الله ابن أبي سلول ورغب في حقن دمائهم وأَلَحَّ على رسول الله ﷺ في ذلك، فأَشفعه فيهم وحقن دماءهم، وهم قوم عبد الله بن سلام. وكان حصارُهُ لهم خَمْسَ عشرة ليلة.

وفيها كان **البعثُ إلى كَعب** بن الأشرف. وذلك أنه لما اتصل به قتلُ صناديد قريش ببدر قال: بطنُ الأرض خير من ظهرها، ونهض إلى مكة يرثي كفار قريش

ويُحرض على قتال رسول الله ﷺ، وكان شاعراً. ثم انصرف إلى موضعه فلم يزل يؤذي النبي ﷺ بالهَجْوِ والدعاء إلى خلافه ويسبّ المسلمين حتى أذاهم. فقال رسول الله ﷺ: «مَنْ لي بكعب بن الأشرف فإنه يؤذي الله ورسوله والمؤمنين». فقال محمد بن مسلمة: أنا له يا رسول الله أنا أقتله إن شاء الله. قال: «فافعل إن قدرت على ذلك». فكان من خروجه إليه وتلطُّفه في قتله بما أَذِن له فيه رسول الله ﷺ من القول ما هو مذكور في السير.

وفيها كانت **غزوة أُحُد** من المشاهد العظام. والخبر فيها وفي سببها طويل وقد ذكرت ذلك باختصار في الجزء الرابع من شرح جامع **العتبية**(٧٣) فاكتفيت بذلك عن ذكره هاهنا كراهة التطويل.

وفيها كانت **غزوة حَمْراء الأسد** في اليوم الثاني من وقيعة أُحد. وذلك أن رسول الله ﷺأمر باتباع العدو، فخرج الناس إلى موضع يدعى بحمراء الأسد على ثمانية أميال من المدينة، فأقام فيه يوم الاثنين والثلاثاء والأربعاء ثم رجع إلى المدينة. ولما بلغ العدوَّ خروجُه في اتباعهم فَتَّ ذلك في أعضادهم، وقد كانوا همّوا بالرجوع إلى المدينة فكسرهم خروجه ﷺ عن ذلك وتمادوا إلى مكة.

وفيها في رمضان منها تزوج رسول الله ﷺ **زينب بنت خُزيمة** من بني عامر ابن صعصعة، فعاشت عنده شهرين أو ثلاثة.

وفيها في شعبان منها تزوج ﷺ **حَفْصة بنت عمر** رضي الله عنها.

وفيها تزوج عثمان بن عفان ـ رضي الله عنه ـ **أم كلثوم** ابنة النّبي ﷺ.

وفيها وُلد **الحسن** بن علي بن أبي طالب في النصف(٧٤) من شهر رمضان.

وفيها عَلِقَت فاطمة بالحسين، فلم يكن بينه وبين الحسن إلاّ طهر واحد، وقيل خمسون ليلة، والله تعالى أعلم.

---

(٧٣) البيان والتحصيل، ١٧: ٤٣١ ـ ٤٣٣.

(٧٤) في ط ٣: في النصف الثاني.

[السنـة الرابعـــة]

[ثم كانت السنة الرابعة ففيها كان بعث النفر الذين كان النبي ﷺ بعث بهم مع عَضل والقارة فغدروا بهم في الرجيع.. وذلك أنه قدم على رسول الله ﷺ في صفر منها، وهو آخر السنة الثالثة من الهجرة، نفر من العَضَل والْقَارة، فزعموا أنهم قد أسلموا ورغبوا أن يبعث معهم نفراً من المسلمين يعلمونهم القرآن ويفقهونهم في الدين. فبعث ﷺ معهم من أصحابه ستة رجال وأَمَّر عليهم مَرْثَد بن أبي مرثد، فنهضوا مع القوم حتى إذا صاروا بالرجيع وهو ماء لهذيل بناحية الحجاز استصرخوا عليهم هذيلاً وغدَرُوا بهم. وقد ذكرت جملة الخبر بذلك مختصراً في الجزء الرابع من شرح جامع **العتبية**(٧٥) فاختصرت ذكره هنا مخافة التطويل.

وفيها في شهر صفر منها كان بعث **بير معونة**. وقد ذكرنا سببه وما جاء فيه في الجزء الرابع من شرح جامع **العتبية**(٧٦) فاختصرت ذكره هنا مخافة التطويل.

وفيها في شهر ربيع الأول منها كانت **غزوة بني النضير**، غزاهم النبي ﷺ فتحصنوا منه ست ليال، وأمر بقطع النخل وإحراقها، فألقوا ما بأيديهم وسألوا رسول الله ﷺ أن يكف عن دمائهم ويُجْلِيَهم على أن لهم ما حملت الإبل من أموالهم إلا السلاح، فاحتملوا ذلك إلى خيبر، ومنهم من صار إلى الشام. وقد ذكرنا في الجزء الرابع من شرح جامع **العتبية**(٧٧) سبب هذه الغزوة وبقية خبرها فاكتفينا بذلك عن ذكره هنا حرصاً على التقريب والاختصار.

وفيها كانت **غزوة ذات الرِّقاع** في جمادى الأولى منها خرج رسول الله ﷺ لخمسٍ خَلَوْن من الشهر يريد بني محارب بن ثعلبة من غطفان حتى نزل نخلة، فلقي بها جمعاً من غطفان وتقارب الناس ولم يكن بينهم قتال. وصلّى بها رسول الله ﷺ صلاة الخوف ثم انصرف.

---

(٧٥) البيان والتحصيل، ١٧ : ٤٣٣ - ٤٣٤.

(٧٦) المصدر السابق، ١٧ : ٤٣٥ - ٤٣٦.

(٧٧) نفس المصدر، ١٧ : ٤٣٧ - ٤٣٨.

وسميت ذات الرقاع لأن أقدامهم تثقبت فكانوا يلفون عليها الخرق، وقيل بل قيل لها ذات الرقاع لأنهم رقعوا راياتهم فيها، وقيل ذات الرقاع شجرة بذلك الموضع تدعى بذات الرقاع، وقيل بل الجبل الذي نزلوا عليه كانت أرضه ذات ألوان من حمرة وصفرة وسواد فسموا غزوتهم بذات الرقاع لذلك والله أعلم.

وفيها كانت **غزوة بدر الثالثة** في شعبان منها. وذلك أن أبا سفيان كان نادى رسول الله ﷺ يوم أحد: موعدُنا معكم بدْر في العام المقبل، فأمر رسول الله ﷺ بعض أصحابه أن يجيبه بنعم. فخرج للميعاد المذكور ونهض حتى أتى بدراً فأقام هنالك ثماني ليال ينتظر أبا سفيان ابن حرب. وخرج أبو سفيان في أهل مكة حتى بلغ عُسفان ثم رجع واعتذر هو وأصحابه بأن العام عام جَدْب.

وفيها بعث رسول الله ﷺ **أبا عبيدة بن الجراح إلى ذي القصة** من طريق العراق. وفيها بعثه ﷺ إلى **سيف البحر** فرجع ولم يلق كيداً.

[السنة الخامسة]

ثم كانت السنة الخامسة. ففيها في ربيع الأول منها كانت **غزوة دومة الجَندل**. خرج ﷺ إلى دومة الجندل وانصرف من طريقه قبل أن يبلغ إليها ولم يلق حرباً.

وفيها في شوال منها كانت **غزوة الخندق** وهي **غزوة الأحزاب** التي ذكرها الله في كتابه في سورة الأحْزاب فقال فيها: ﴿**وردَّ اللهُ الذين كَفَروا بِغَيْظِهِم لَمْ يَنالُوا خَيْراً وكفَى اللهُ المؤمنين القتالَ وكان الله قويّاً عزيزاً وأَنْزَلَ الذينَ ظاهَرُوهُم مِن أهل الكتابِ مِنْ صَيَاصِيهم** إلى قوله: **وكان اللهُ على كلِّ شيءٍ قديراً**﴾[78] يريد بني قُريظة، وقد ذكرنا سببها وجملاً مما جرى فيها في الجزء الرابع من شرح جامع **العتبية**[79].

---

(٧٨) الآيات ٢٥ ـ ٢٧ من سورة الأحزاب.

(٧٩) البيان والتحصيل، ١٧: ٤٤٠ ـ ٤٤١.

وفيها كانت غزوة **بني قُريظة**. وذلك أن رسول الله ﷺ لما أصبح وقد ذهبت الأحزابُ رجع إلى المدينة ووضع الناس سلاحهم عند صلاة الظهر، أتاه جبريل في صفة دحية الكلبي على بغلة عليها قطيفة فقال: إن كنتم وضعتم سلاحكم فإن الملائكة لم تضع سلاحها، والله يأمرك أن تخرج إلى بني قريظة، وإني متقدم إليهم فمُزلزِلٌ بهم. فنادى منادي رسول الله ﷺ من كان سميعاً مطيعاً فلا يصلي العصر إلا في بني قريظة. فحاصرهم رسول الله ﷺ خمساً وعشرين ليلة حتى نزلوا على حكم سعد بن معاذ، فحكم فيهم أن تُقتل الرجال وتُقسم الأموال وتُسبى النساء والذراري. فقتل رسول الله ﷺ رجالهم حُيَيَّ بنَ أَخْطب، وكعب بن سعد في ستمائة أو سبعمائة استنزلهم ثم قتلهم بالمدينة واصطفى من نسائهم ريحانة بنت عمرو بن خنافة(٨٠) ولم يقتل من نسائهم إلا امرأةً واحدة وهي بنانة(٨١) امرأة الحكم القُرظي التي طرحت الرحا على خلاد بن سويد فقتلته.

وروي عن عائشة أنها قالت إن كانت لعندي تضحك وتحدِّث ورسولُ الله ﷺ يقتل رجالهم إذ هتف هاتف أين فلانة؟ قالت: أنا والله وإني لمقتولة. قلت ويلك ولم؟ قالت لحدث أحدثته، فانطُلق بها فضُرب عنقها.

وفيها كان البعث إلى ابن أبي الحُقَيْق. وذلك أنه لما انقضى شأن الخندق وقريظة تذاكرت الخزرج مَن في العداوة لرسول الله ﷺ كابن الأشرف الذي قتله محمد بن مسلمة حتى لا ينفرد الأوسُ دوننا بمثل تلك المنقبة، فذكروا ابن أبي الحُقيق واستأذنوا رسول الله ﷺ في قتله فأذن لهم، فخرجوا إليه خمسة نفر من الخزرج كلهم من بني سلمة، وطرقوه في بيته بخيبَر ليلاً فقتلوه. وقد ذكرنا أسماءهم وبقية خبرهم في قتلهم إياه في الجزء الرابع من شرح جامع **العتبية**(٨٢).

[السنة السادسة]

ثم كانت السنة السادسة، ففيها في جمادى الأولى منها كانت **غزوة بني**

---

(٨٠) في المخطوطات: عمرة بنت قحافة. والتصويب من **ط ٣** نقلاً عن **سيرة ابن هشام** وغيرها.

(٨١) في **ت**: نباتة.

(٨٢) البيان والتحصيل.

لحيان. خرج رسول الله ﷺ مطالباً بثأر عاصم بن ثابت وحبيب بن عدي[٨٣] وأصحابهما المقتولين بالرجيع، فوجدهم قد حذروا وتمنعوا في رؤوس الجبال، فتمادى ﷺ في مائتي راكب حتى نزل عُسفان، وبعث فارسين من أصحابه بلغا كُراع الغميم ثم كرًا، ورجع رسول الله ﷺ إلى المدينة. وفي هذه الغزوة قالت الأنصار: المدينة بائنة عنا وقد بعدنا عنها ولا نأمن عدوَّنا أن يخالفنا إليهم، فأخبرهم رسول الله ﷺ أن على أَنقابها ملائكة، على كل نقب منها مَلَكٌ يحجبها بأمر الله.

وفيها كانت **غزوة ذي قَرَد**. لما رجع رسول الله ﷺ من غزوة بني لحيان لم يُقم بالمدينة إلا ليالي وأغار على سرح المدينة عيينةُ بن حصن في بني عبد الله بن غطفان، فاكتسحوا لقاحاً كانت لرسول الله ﷺ بالغابة وناقته العضباء، وكان فيها رجل من بني غِفار وامرأة له، فقتلوا الغِفاري وحملوا المرأة واللِّقاح. وكان أول من أنذرهم سلمة بن الأكوع كان ناهضاً إلى الغابة، فلما أشرف على ثَنِيَّة الوداع نظر إلى خيل الكفار فصاح وأنذر المسلمين، ووقعت الصيحة بالمدينة، فخرج رسول الله ﷺ على فرس لأبي طلحة وقال: «إن وجدته لبحرا»[٨٤]. وانهزم المشركون، وبلغ رسول الله ﷺ ماءً يُقال له ذو قَرَد، فأقام عليه يوماً وليلة. ولما نام القوم في ليلة قامت امرأة الغفارة المقتول فجَعلت لا تضع يدها على بعير إلَّا رغا حتى أتت العضباء فإذا هي ناقة ذلول، فركبتها ونذرت إن أَنجاها الله عليها لتَنْحَرَنَّها. فلمَّا قدمت المدينة عُرفت ناقة النبي ﷺ فأُخبر بذلك، فأرسل إليها فجيء بها وبالمرأة، فقالت يا رسول الله [إني نذرتُ إن أنجاني الله عليها أن أنحرها. فقال لها رسول الله][٨٥] ﷺ: «بِئْسَ ما جازيتِهَا لا وفاء لنذرٍ في معصية ولا فيما لا يملكُ ابن آدم»[٨٦] وأخذ ناقته ﷺ.

وفيها كانت **غزوة بني المُصْطَلِق**. غزاهم ﷺ وأغار عليهم وهم غارون على

(٨٣) صحف الاسمان في ت فكتبا: «عاصم بن أبي ثابت وحبيب بن عودي» وأثبتا كذلك في ط ٣ ثم نبه على الصواب في الهامش!

(٨٤) في صحيحي البخاري ومسلم.

(٨٥) ساقط من ط ٣.

(٨٦) في صحيح مسلم، وكتب السنن بألفاظ متقاربة.

ماء يقال له المُرَيْسِيع من ناحية قُدَيد مما يلي الساحل، فقتل من قتل وسبى النساء والذرية. وقيل إنهم جمعوا لرسول الله ﷺ وأرادوه، فلما بلغه ذلك خرج إليهم فلقيهم على ماء يقال له المُريسيع فاقتتلوا فهزمهم الله. والقول الأول أصح أنه أغار عليهم وهم غارون. ومن ذلك السبي كانت جُويرية بنت الحارث بن أبي ضرار سيد بني المصطلق، وقعت في سهم ثابت بن قيس بن شماس، فكاتبها فأدى عنها رسول الله ﷺ وتزوجها. قالت عائشة ـ رضي الله عنها ـ: ما رأيت أعظم بركة منها على قومها، ما هو إلَّا أَن علم المسلمون أن رسول الله تزوجها فأعتقوا ما كان في أيديهم من سبي بني المصطلق وقالوا: أصهار رسول الله ﷺ، وأسلم سائر بني المصطلق.

وفي هذه الغزوة أنزلت آية التيمم، وفيها قال أهل الإِفْكِ في عائشة ما قالوا، فبرَّأها الله مما قالوا في كتابه. وفيها قال عبد الله بن أبي بن سلول: **﴿لَئِنْ رَجَعْنا إِلَى المدِينَةِ لَيُخْرِجَن الأعزُّ مِنها الأذلَّ﴾**[٨٧]. وقد ذكرنا الحديث في ذلك بكماله، وحديث الوليد بن عقبة حين وجهه رسول الله ﷺ إليهم بعد إسلامهم بعامين مُصدِّقاً وما كان من شأنه معهم، وأَنَّ الله أنزل في ذلك: **﴿يأَيُّها الذِينَ آمَنُوا إنْ جَاءَكُم فاسقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا أَنْ تُصِيبُوا قوماً بجهالةٍ﴾**[٨٨] وكل ذلك في الجزء الرابع من شرح الجامع من **العتبية** لمن أحب الوقوف على ذلك. وقد قيل في هذه الغَزْوة إنها كانت قبل الخندق وقُريظة، والصواب أَنها كانت بعدهُمَا.

وفيها كانت **عُمرة الحُديبية**. والحديث فيما جرى فيها طويل، وقد ذكرته بكماله في الجزء الرابع من شرح جامع **العتبية**[٨٩]، وبينا في أول سماع ابن القاسم من شرح كتاب التجارة إلى أرض الحرب[٩٠] منها معنى ما وقع في المقاضاة بينه وبين كفار قريش من الشرط في أن يرد إليهم من جاء مسلماً مِن عندهم لمن أحب الوقوف على ذلك.

---

(٨٧) هذه القولة محكية في الآية ٨ من سورة المنافقون.

(٨٨) الآية ٦ من سورة الحجرات.

(٨٩) البيان والتحصيل ١٧ : ٤٤٧ ـ ٤٤٩.

(٩٠) البيان والتحصيل.

وفي هذه الغزاة كانت **بيعة الرضوان** تحت الشجرة التي قال الله تعالى فيها: **﴿لقد رَضِيَ اللهُ عن المؤمنين إذْ يُبَايِعُونَكَ تحتَ الشجرةِ فَعَلِمَ ما في قلوبهم فَأَنْزَلَ السكينةَ عليهم وأَثَابَهُم فتحاً قريباً**[٩١]، يريد فتح مكة، **ومغانِمَ كثيرةً يأخُذونها﴾**[٩٢] يريد مغانم خيبر.

وفيها كان بعث بشير بن سعد بعثه رسول الله ﷺ **إلى ناحية خيبر** فرجع ولم يلق كيداً.

وفيها كان بعث كعب بن عمير إلى **ذات الطلاح**[٩٣] من أرض الشام، فقُتل هو وأصحابه، وقيل قُتل أصحابه وسلِم هو جريحاً، قتلتهم قضاعة.

وفيها **استسقى** ﷺ لِجهدٍ أصاب الناس[٩٤].

وفيها **أوقف** ﷺ سبعة حوائط له.

وفيها **توفيت أمّ رومان** امرأة أبي بكر ونزل رسول الله ﷺ في قبرها.

وفيها **اتخذ** ﷺ خاتماً، وإنما اتخذه حين بَعَثَ الرسلَ فقيل له إن العجم لا تقرأ إلا كتاباً مختوماً[٩٥] فاتَّخذه. وكان نقش فصه محمد رسول الله، وقيل لا إله إلّا الله محمد رسول الله.

[السنة السابعة]

ثم كانت السنة السابعة.

ففيها كانت **غزوة خَيْبَر**. وذلك أن رسول الله ﷺ لما انصرف من الحُديبية أقام بالمدينة ذَا الحِجة، وخرج في المحرم إلى خيبر، وافتتحها في صفر، ورجع

---

(٩١) الآية ١٨ من سورة الفتح.

(٩٢) الآية ١٩ من سورة الفتح.

(٩٣) كذا في المخطوطات، وصوّبه بهامش ط ٣ نقلاً عن **معجم البلدان**.

(٩٤) فقرة الاستسقاء ساقطة من ق ٢.

(٩٥) في ت: لا تقرأ الكتاب إلا مختوماً.

في غرة ربيع الأول. وكانت حصوناً كثيرة فافتتحها حصناً حصناً، فكان أول حصونهم افتتح حصن ناعم، ثم القموص حصن ابن أبي الحقيق، ومن سباياه كانت صفية أعتقها رسول الله ﷺ وتزوجها وجعل عتقها صداقها. واختلف أهل العلم في ذلك، وهي مسألة قد ذكرنا تحصيل القول فيها في رسم حلف من سماع ابن القاسم من كتاب النكاح من شرح **العتبية**[٩٦]. وآخر ما افتتح من حصونهم الوطيح والسُّلالم. حاصرهم بضع عشرة ليلة فسألوا رسول الله ﷺ أن يسيرهم ويحقن دماءهم ففعل. فقيل في هذين الحصنين إنهما افتُتحا بصلح فلم يكن فيهما خمس ولا كان لِأحدٍ فيهما مع رسول الله ﷺ شيء، فقطع لأزواجه منهما. وكذلك الكتيبة قيل فيها إنها كانت صلحاً صافية لرسول الله ﷺ كبني النضير وفدك، وقيل إنها كانت عنوة كلها. وقد ذكرنا الاختلاف في ذلك وفي حكم أرض العنوة في سماع أشهب من كتاب الجهاد من شرح **العتبية**[٩٧] وذكرنا في الجزء الرابع من شرح الجامع منها جملاً مما جرى في افتتاحها[٩٨].

وفي هذه الغزوة حرم النبي ﷺ الحُمُر الأهلية.

وفيها أهدت اليهودية زينب بنت [الحارث امرأة][٩٩] سلام بن مشكم لرسول الله ﷺ الشاة المصلية، وسمت له منها الذراع وكان أحب اللحم إليه. فلما تناول الذراع وَلاَكَها لفظها ورمى بها وقال: هذا العظمُ يُخْبِرُنِي أَنَّه مسمومٌ ودعا باليهودية فقال ما حَمَلَك على هَذَا فقالت أَردتُ أَنْ أَعْلَمَ إن كنت نبياً وعلمتُ أن الله أراد بقاءك أعلمك فلم يقتلها رسول الله ﷺ وأَكل معه بشر بن البراء بن معرور فمات من أكلته تلك[١٠٠]. وكان المسلمون يوم خيبر ألفاً وأربعمائة رجل ومائتي فارس.

وفيها كان **فتح فَدَك** وذلك أنه لما اتصل بأهلها ما فعل رسول الله ﷺ بأهل خيبر بعثوا إليه ليؤمنهم ويتركوا الأموال، فأجابهم إلى ذلك. فكانت فدك مِمَّا لم

---

(٩٦) البيان والتحصيل.

(٩٧) البيان والتحصيل.

(٩٨) المصدر السابق، ١٧: ٤٥٠ - ٤٥٢.

(٩٩) زيادة في ط ٣ نقلاً عن سيرة ابن هشام.

(١٠٠) في سيرة ابن هشام.

يُوجَفْ عليه بخيل ولا ركاب أَفَاءَهَا الله عز وجل على رسوله عليه السلام بما خصه به من الرعب، فلم يقسمها ووضعها حيث أمره الله تعالى.

وفـيها كان **فتح وادي القرى**. وذلك أن رسول الله ﷺ انصرف من خيبر فافتتحها عنوة وقسَمها، وأصيب بها غلام أسود يسمى مِدْعَم بسهم غَرْبٍ فَقَتله. والحديث بذلك في **الموطأ**[١٠١] بكماله.

وفيها كانت **عمرة القضاء**. وذلك أن رسول الله ﷺ رجع من خيبر إلى المدينة فأقام فيها شهري ربيع وشهري جمادى ورجب وشعبان ورمضان وشوال، وبعث في خلال ذلك السرايا. من ذلك غزوة عمرو بن العاصي **ذات السلاسل** من مشارف الشام. وقد ذكرنا في الجزء الرابع من شرح جامع **العتبية**[١٠٢] بعض ما جرى في هذه الغزوة. ثم خرج رسول الله ﷺ في ذي القعدة قاصداً إلى مكة للعمرة على ما عاقد عليه قريشاً في الحُديبية. فلما اتصل ذلك بقريش خرج أكابرهم من مكة عداوة للّه ولرسوله ـ عليه السلام ـ ولم يقدروا على الصبر في رؤيته يطوف بالبيت هو وأصحابه. فدخل ﷺ مكة وأَتمَّ الله له عمرته، وقعد بعض المشركين بقعيقعان ينظرون إلى المسلمين وهم يطوفون بالبيت، فأمرهم رسول الله ﷺ بالرَّمَل لِيَرى المشركون أَنَّ بهم جَلَداً وقوة، وكانوا قد قالوا في المهاجرين إنَّ حُمَّى يثربَ قد وهنتهم. وتزوج رسول الله ﷺ في عمرته تلك ميمونة بنت الحارث بن حزن الهلالية، وهي خالة عبد الله بن عباس، وأختها أم الفضل عند العباس [فأنكحها إياه العباس][١٠٣] قيل قبل أن يُحرم بعمرته، وقيل وهو محرم بها، وقيل بعد أن حل منها. فلما تمت الثلاثة الأيام أوصت إليه قريش أن يخرج عن مكة ولم يمهلوه أن يبني بها، فخرج ﷺ وبنى بها بِسَرِف.

وفيها بعث عبد الله بن حذافة إلى كسرى عظيم الفرس بكتاب فمزقه فقال النبي ﷺ: مزَّق الله مُلكه[١٠٤] فأجيبت دعوته.

---

(١٠١) في كتاب الجهاد.

(١٠٢) البيان والتحصيل، ١٧: ٤٥٣ ـ ٤٥٥.

(١٠٣) ساقط من ق ٢.

(١٠٤) في صحيح البخاري.

وفيها بعث دحية الكلبي إلى **قيصر** عظيم الروم بكتابه.

وفيها بعث زيد بن حارثة إلى من عرض لدحية في خمسمائة راكب.

وفيها بعث عبد الله بن [أبي](١٠٥) حدرد الأسلمي ورجلين معه إلى **الغابة** على ثمانية أميال من المدينة، لما بلغه أن رفاعة قيس يريد أن يجمع جيشاً لحرب رسول الله ﷺ فكمَنوا له ورماه عبد الله بن حدرد بسهم فقتله.

وفيها كانت **غزوة** زيد بن حارثة إلى **الطرف** من ناحية طريق العراق فرجع ولم يلق كيداً.

وفيها اتخذ النبي ﷺ المنبر، ويقال في سنة ثمان. قال مالك: عوده من طرفاء الغابة عمِله له غلام لسعد بن عبادة، وقيل غلام لامرأة من الأنصار. وقيل غلام للعباس بن عبد المطلب، فلعلهم اجتمعوا كلهم على عمله. فلما خطب عليه ﷺ حَنَّ الجِذع الذي كان يقف عليه حين يخطب حتى ارتج المسجد، فوضع النبي ﷺ يده عليه فسكن.

[السنة الثامنة]

ثم كانت السنة الثامنة.

ففيها كانت **غزوة مؤتة**. بعث ﷺ في جمادى الأولى منها كان بعث الأمراء إلى الشام وأمَّر على الجيش زيد بن حارثة مولاه، وقال إن قُتل أو قال إن أُصيب فعلى الناس جعفر بن أبي طالب، فإن قُتل فعبد الله بن رواحة، وشيَّعهم رسول الله ﷺ وودَّعهم ثم انصرف، ونهضوا فلما بلغوا مكاناً من أرض الشام أتاهم الخبر بأن هرقل ملك الروم نزل في ناحية البلقاء وهو في مائة ألف من الروم ومائة ألف أخرى من متنصرة العرب أهل البلقاء من لخم وجذام وقبائل قضاعة فصمموا ونهضوا وقالوا إن هي إلَّا إحدى الحُسْنَيَيْن بعد أن كانوا توقفوا وهموا أن يكتبوا لرسول الله ﷺ بما اتصل بهم من جموع الروم. فالتقوا بهم بقرية يقال لها مؤتة،

(١٠٥) ساقط من ت.

فقتل الأمراء الذين سماهم النبي ﷺ واحداً بعد واحد، ثم اتفق المسلمون على خالد بن الوليد فأخذ الراية وانحاز بالمسلمين قيل بعد أن فتح الله عليه [وقتل المشركين](١٠٦) وأنذر رسول الله ﷺ أصحابه بالمدينة بخبرهم في يوم قتلهم قبل ورود الخبر بأيام.

وفيها كانت **غزوة فتح مكة**. وذلك أن رسول الله ﷺ أقام بالمدينة بعد بعث مؤتة جمادى ورجب، ثم حدث الأمر الذي أوجب نقض عقد قريش المعقود يوم الحديبية. والخبر بذلك وسائر ما جرى في الغزوة يطول، وقد ذكرنا جملة ذلك باختصار في الجزء الرابع من جامع كتاب **البيان** في شرح **العتبية**(١٠٧) لمن أحب الوقوف عليه.

وفيها كانت **غزوة حُنين**. والخبر فيها يطول ذكره. وقد ذكرنا أيضاً في الجزء المذكور من جامع كتاب **البيان** في شرح **العتبية**(١٠٨) فمن أحب الوقوف عليه تأمله هناك.

وفيها كانت **غزوة الطائف**. وذلك أن رسول الله ﷺ انصرف من حنين إلى الطائف، لم ينصرف إلى مكة ولا عرَّج على شيء إلا على غزو الطائف قبل أن يقسم غنائم حنين وقبل كل شيء. فسلك رسول الله ﷺ في طريقه إلى الطائف على الجِعِرَّانة، ثم أخذ على قرن، وابتنى في طريقه ذلك مسجداً وصلَّى فيه، ووجد في طريقه ذلك حصناً لمالك بن عوف النصري فأمر بهدمه. ثم نزل ـ عليه السلام ـ بقرب الطائف بوادٍ يقال له العقيق، فتحصنت ثقيف وحاربهم المسلمون. وحصنُ ثقيفٍ لا مثل له في حصون العرب. فأُصيب من المسلمين رجالٌ بالنبل، فزال النبي ﷺ من ذلك المنزل إلى مَوْضِع المسجد المعروف [اليوم](١٠٨) فحاصرهم بضعاً وعشرين ليلة، وقيل بضع عشرة ليلة، وقيل عشرين يوماً. وأمر ﷺ بنصب المنجنيق على الطائف، وأمر بقطع أعناب أهلها إلا قطعة كانت لِلأسود بن

(١٠٦) ساقط من ت و ط ٣.
(١٠٧) البيان والتحصيل، ١٧ : ٤٥٦ ـ ٤٦٢.
(١٠٨) البيان والتحصيل، ١٧ : ٤٦٣ ـ ٤٦٥.
(١٠٩) ساقط من ق ٢.

مسعود ولابنه في ماله، وكانت تبعد عن الطائف، وسأله الكف عنها فكف عنها. ولمّا انصرف ﷺ من الطائف إلى الجِعرانة على مقربة من حنين قسم الغنائم هناك. وقد ذكرنا بقية ما جرى في هذه الغزوة أيْضاً في الجزء الرابع من كتاب **البيان** في شرح جامع **العتبية**(١١٠)، فتركت ذكره هنا اختصاراً.

وفيها **اعتمر رسول الله** ﷺ من الجِعرَّانة. وذلك أنه لما أتى على قسمة الغنائم بها خرج منها إلى مكة معتمراً، وأمر ببقاء الفيءِ فخُمِّس بناحية الظهران. فلما فرغ ﷺ من عمرته استخلف على مكة عتاب بن أسيد، ورجع إلى المدينة فدخلها لست بقين من ذي القعدة، وكان خروجه منها لعشر خلون من رمضان فكانت مدة مغيبه ﷺ منذ خرج من المدينة إلى مكة فافتتحها وأوقع بهوازن بحنين وحارب الطائف واعتمر إلى أن رجع إلى المدينة شهرين وأربعة عشر يوماً.

وانهزم يوم حنين مالك بن عوف رئيس جيش المشركين، فلحق بانهزامه بالطائف كافراً، فقال رسول الله ﷺ: «لو أَتاني مسلماً لرددتُ إليه أهله ومالَه» فبلغه ذلك فلحق برسول الله ﷺ وقد خرج من الجِعِرانة، فأسلم وأعطاه أهله وماله وأعطاه مائة من الإبل(١١١) كما أعطى سائر المؤلَّفَةِ قلوبُهم، وهو أحدهم ومعدود فيهم، واستعمله على مَنْ أسلم مِن قومه ومن قبائل قيس، وأمره بمغاورة ثقيف، ففعل وضيق عليهم وحسُن إسلامُه وإسلامُ المؤلَّفة قلوبُهم حاشا عُيينة بن حصن فلم يزل مغموراً عليه وسائر المؤلفة متفاضلين، منهم الفاضل المجمع على فضله كالحارث ابن هشام، وحكيم بن حزام، وعكرمة بن أبي جهل، وسهيل بن عمر، ومنهم دون ذلك. وقد فضل الله النبيئين وسائر عباده المؤمنين بعضهم على بعض وهو أعلم بهم.

وأقام الحج للناس عتاب بن أسيد في تلك السنة، وهو أول أمير أقام الحج في الإسلام، وكان خيراً فاضلاً ورِعاً.

---

(١١٠) المصدر السابق في نفس الصفحات.

(١١١) في كتب السير.

[السنــة التاسعــة]

ثم كانت السنة التاسعة.

ففيها تسارع الناس إلى الإسلام.

وفيها كانت **غزوة تَبُوك** بعد فتح مكة، وهي **جيش العُسرة**. وذلك أن رسول الله ﷺ لما انصرف من عمرته بعد فتح مكة وغزوة حنين وحصار الطائف أقام المدينة ذا الحِجة والمحرم وصفر وربيع الأول وربيع الآخر وجمادى الأولى وجمادى الآخرة، وخرج في رجب في سنة تسع بالمسلمين إلى غزو الروم، وهي آخر غزوة غزاها ﷺ لنفسه. وكان خروجه إليها في حر شديد حين طاب أول التمر وفي عام جَدْب. وكان رسول الله ﷺ لا يكاد يخرج غازياً إلى وجه إلَّا وَرَّى بغيره إلا غزوة تبوك فإنه بيَّنها للناس لبعد المسافة ونفقة المال والمشقة وقوة العدو المقصود إليه. والخبر في ذكرها وما جرى يطول، وقد ذكرنا منه عيونه في الجزء الرابع من شرح جامع **العتبية**(١١٢).

وفيها كان **إسلام ثقيف**. وقد ذكرنا الخبر بذلك أيضاً في الجزء المذكور من شرح الجامع(١١٣).

وفيها كانت **حجة أبي بكر** الصديق. وذلك أن رسول الله ﷺ لما انصرف من تبوك أراد الحج ثم قال إنه يحضر البيت غداً مشركون يطوفون بالبيت عراة فلا أحب الحج حتى لا يكون ذلك. فأرسل أبا بكر، ثم أردفه علياً لما أنزلت **بَرَاءة** ليقرأها على الناس بالموسم، وينبذ إلى كل ذي عهد عهده، ويعهد إليهم أَلَّا يحُجَّ بعد العام مشرك ولا يطوف بالبيت عريان إلى سائر ما أمره أن ينادي به في كل موطن من مواطن الحج. فأقام الحج في ذلك العام سنة تسع أبو بكر. ثم حج رسول الله ﷺ من عام قابل حجة الوداع، ولم يحج من المدينة غيرها(١١٤). فوقعت حجة رسول

---

(١١٢) **البيان والتحصيل**، ١٧ : ٤٧٢ ـ ٤٧٤.

(١١٣) المصدر السابق، ١٧ : ٤٧٥ ـ ٤٧٦.

(١١٤) عبارة **ق ٢** : من عدم قابل حجته التي لم يحج من المدينة غيرها.

الله ﷺ في العام المقبل في ذي الحجة فقال: «إنّ الزّمان قد استدار كهيئته يوم خلق الله السماوات والأرض» الحديث[115] فثبت الحج في ذي الحجة إلى يوم القيامة، ولم يحج بعد العام مشرك ولا طاف بالبيت عريان.

وفيها وفي سنة عشر بعدها **قدمت وفود العرب** على رسول الله ﷺ للدخول في الإسلام. وذلك أنه لما فتح الله على رسوله ـ عليه السلام ـ مكة وأظهره يوم حُنين وانصرف من تبرك وأسلمت ثقيف، أقبلت إليه وفود العرب من كل جهة يدخلون في دين الله أفواجاً، وكل من قدِم عليه قدم راغباً في الإسلام إلا عامر بن الطفيل ومرثد بن قيس في وفد بني عامر، ومُسَيْلِمة في وفد بني حنيفة. وقد ذكرنا خبرهم في الجزء الرابع من شرح **الجامع** من **العتبية**[116].

[السنــة العاشــرة]

ثم كانت السنة العاشرة.

ففيها كانت حجة رسول الله ﷺ لما دخل عليه ذو القعدة منها تجهز للحج وأمر الناس بالحج، وخرج لخمس بقين من ذي القعدة، واستعمل على المدينة أبا دجانة الساعدي، وقيل سباع بن عرفطة الغفاري ولم يحج رسول الله ﷺ في الإسلام إلا ثلاث حجات، اثنتان بمكة، وواحدة بعد فرض الحج من المدينة.
ومن أحسن حديث في صفة حجه ﷺ وأتمه حديث جابر بن عبد الله ـ رضي الله عنه ـ خرّجه أصحاب الحديث الصحيح مسلمٌ وغيره، وقطعه مالك في **موطأه** فذكر في كل باب منه ما احتاج إليه، وكذلك فعل البخاري. وقد ذكرنا الحديث بطوله في كتاب الحج من هذا الكتاب كتاب **المقدمات**.
وفيها قدم على رسول الله ﷺ **بمال من البحرين** مائة ألف درهم وثمانون ألف درهم فقسمه ﷺ بين الناس.

وفيها **بعث علياً إلى اليمن**، قيل مفقِّهاً في الدين، وقيل لقبض الصدقات من

---

(115) لم أقف عليه.

(116) البيان والتحصيل، 17: 478.

العمال وليـوافي رسول الله ﷺ في حجة الوداع، فوافاه فيها ببدنة. وسميت حجة الوداع لأنه ودعهم، وسميت حجة البلاغ لأنه قال في خطبته فيها: «أَلَا هَلْ بَلَّغت» وسميت حجة الإسلام لأنها الحجة التي كان فيها حج أهل الإسلام ليس فيها مشرك.

وفيها بعث عيينة بن حصن إلى بني **العنبر**، وبعث علياً إلى **اليمن**، وبعث أسامة بن زيد إلى **الدَّاروم**.

[السنة الحادية عشرة]

ثم كانت السنة الحادية عشر.

ففيها توفي رسول الله ﷺ ضحى يوم الاثنين لاثنتي عشرة ليلة مضت من ربيع الأول، في الوقت الذي دخل فيه المدينة في هجرته إليها من مكة. بَدَأَ بِهِ وَجَعُه ـ عليه السلام ـ في بيت ميمونة بنت الحارث يوم الأربعاء لليلتين بقيتا من صفر، ثم انتقل إلى عائشة فمرض عندها، وكان موته في يومها وفي بيتها وعلى صدرها حين استوى الضحى. وصلى أبو بكر بالناس في مرضه سبع عشرة صلاة قبل وفاته عليه السلام، فكانت وفاته ﷺ على رأس عشر سنين الهجرة لم يُختلف في ذلك. واختُلف في سنِهِ يوم نُبِّىء على ما ذكرناه في صدر هذا الكتاب، واختُلف أيضاً في سنِهِ يوم مات. فذكر البخاري من رواية الزبير بن عدي عن أنس ابن مالك أنه توفي ﷺ وهو ابن ثلاث وستين سنة.

وروى أيضاً حميد عن أنس أنه ﷺ توفي وهو ابن خمس وستين سنة. وروى عنه ربيعة في **الموطأ** أنه توفي وهو ابن ستين سنة.

واختلفت الرواية في ذلك أيضاً عن ابن عباس، فرُوي عنه أنه توفي ﷺ وهو ابن ثلاث وستين سنة. ورُوي عنه أنه توفي وهو ابن خمس وستين.

واختلف أيضاً في مُقامه بمكة بعد أن نُبِّىء إلى أن هاجر منها إلى المدينة، فقيل عشر سنين، وقيل ثلاث عشرة سنة. فمن قال إنه نُبِّىء وهو ابن أربعين سنة

وأنه أقام بمكة عشر سنين [قال إنه توفي وهو ابن ستين سنة. ومن قال إنّه نُبِّىء، وهو ابن ثلاث وأربعين وأقام بمكة عشر سنين][117] أو إنه نُبِّىء وهو ابن أربعين سنة وأقام بمكة ثلاث عشرة سنة قال إنه توفي وهو ابن ثلاث وستين سنة.

والرواية بأنه تُوفي وهو ابن خمس وستين تقتضي أنه نُبِّىء وهو ابن اثنتين وأربعين سنة وأنه أقام بمكة ثلاث عشرة سنة. وذهب الطحاوي إلى أن أصح ما في هذا أنه توفي وهو ابن ستين على ما روى ربيعة عن أنس في **الموطأ** بدليل ما روى عن عائشة أنها كانت تقول: إن رسول الله ﷺ قال لفاطمة في مرضه الذي مات فيه مما أسرها به وأخبرت به عائشة بعد وفاته. قالت عائشة: أخبرتني أنه أخبرها أنه لم يكن نبي بعد نبي إلَّا عاش نصفَ عمر الذي كان قبله، وأخبرني أن عيسى ـ عليه السلام ـ عاش عشرين ومائة سنة، ولا أراني إلَّا ذاهباً على رأس ستين[118] وعن زيد بن أرقم أنه، قال قال رسول الله ﷺ: «ما بعث الله نبياً إلا عاشٍ نصف ما عاش الذي قبله»[119]، قال لأن ما قاله النبي ـ عليه السلام ـ في مبلغ سنِّهِ يقتضي صحة قول مَن قال من أصحابه في ذلك كقوله. وليس ما قاله الطحاوي في ذلك بِبيِّن، لأن حديث عائشة الذي ذكره وحديث زيد بن أرقم يعارضه ما رُوي عن النبي ﷺ أن عيسى ابن مريم مات وهو ابن ثلاث وثلاثين سنة والله أعلم.

وفيها بعث النبي ـ عليه السلام ـ جرير بن عبد الله إلى ذي الْكَلَاع باليمن يدعوه إلى الإسلام فأسلم، وقدم جرير وقد قُبض رسول الله ﷺ.

وفيها بعث أسامة بن زيد إلى مؤتة من أرض الشام وأمره أن يهريق بها دماً فلم ينفذ لبعثه حتى قبض ﷺ فأنفذ بعثه أبو بكر.

[الخلفاء الراشدون]

وفيها بويع أبو بكر الصديق.

وفيها ارتدَّ مَن ارتدّ من العرب.

---

(117) ما بين معقوفتين ساقط من ت.

(118) **الطحاوي في مشكل الآثار**.

(119) المصدر السابق.

وفيها أحرق أبو بكر الفجاءة واسمه إياس بن عبد الله بن ياليل. وذلك أنه سأل أبا بكر أن يعينه على من ارتدّ من العرب ويحمله ففعل، فجعل يقتل المسلم والمرتد، فكتب فيه فأُخذ، فقيل قتله ثم أحرقه.

وفيها وجّه خالد بن الوليد إلى طليحة فهزمه وقتل من قتل من أصحابه، وهرب طليحة ثم أسلم وحسن إسلامه. ثم مضَى بأمر أبي بكر إلى مُسيلمة باليمامة وقد كانت تنبت امرأة يقال لها سجاح بنت الحارث من بني تميم فتزوجها مسيلمة، فقتل خالد مسيلمة وافتتح اليمامة بصلح صالحه عليها مجاعة(١٢٠) بن مرارة. واستشهد ألف ومائة من المسلمين، وقيل ألف وأربعمائة منهم سبعون جمعوا القرآن.

وتوفي أبو بكر لثمان بقين من جمادى الآخرة يوم الاثنين سنة ثلاث عشرة، فكانت خلافته سنتين وأربعة أشهر إلا عشر ليال.

واستخلف أبو بكر عمر بن الخطاب، وقتل - رضي الله عنه - في ذي الحجة سنة ثلاث وعشرين. طعنه أبو لؤلؤة غلام نصرانيٌّ للمغيرة عند صلاة الصبح قبل أن يدخل في الصلاة، فصلى بهم عبد الرحمٰن بن عوف بِأمره، فكانت خلافته فيما قيل عشر سنين وخمسة أشهر وتسعة وعشرين يوماً. ومات عمر وقد جعلها شورى إلى ستة نفر، وهم عثمان، وعلي، وطلحة، والزبير، وعبد الرحمٰن بن عوف، وسعد بن أبي وقاص.

فاجتمعوا على ولاية عثمان بن عفان. وقتل - رضي الله عنه - سنة خمس وثلاثين وهو ابن تسعين سنة، وقيل ثمان وثمانين، وقيل ست وثمانين. ودفن ليلاً وصلى عليه جُبير بن مطعم فكانت خلافته اثنتي عشرة سنة، ويقال إلا اثني عشرة ليلة.

وبويع علي - رضي الله عنه - بالخلافة على رأس ستة أشهر من مقتل عثمان، وكانت خلافته فيما يقال خمس سنين إلا ثلاثة أشهر.

(١٢٠) صحف في ت و ط ٣ فكتب «سجاعة». ونبه في ط ٣ إلى الصواب نقلاً عن تاريخ خليفة بن خياط.

وأصيب غداة يوم الجمعة لتسع عشرة ليلة مضت من شهر رمضان، ومات ـ رضي الله عنه ـ يوم الأحد لتسع بقين من رمضان سنة أربعين، وهو ابن سبع وخمسين سنة، ويقال ابن ثمان وخمسين سنة. وكانت الجماعة على معاوية سنة أربعين.

فصـــل
[مراتب الصحابة]

فمراتب هؤلاء الخلفاء الأربعة في الفضل كمراتبهم[١٢١] في الولاية. فالذي عليه عامة أهل السنّة وكافة علماء الأمة أن أمة نبينا محمد ﷺ أفضل الأمم، كما أنه أفضل الأنبياء والرسل وخاتم النبيئين وسيد المرسلين وأمين رب العالمين المبعوث إلى الخلق أجمعين، وأن أفضل أصحابه الخلفاء الراشدون المهديون أبو بكر الصديق ثم عمر بن الخطاب ثم عثمان بن عفان ثم علي بن أبي طالب. وقد روي هذا عن مالك ـ رحمه الله ـ [نصّاً][١٢٢] وقيل إنه الذي رجع إليه بعد أن كان وقف في عثمان وعلي فلم يفضل أحدهما على صاحبه على ظاهر ما وقع في كتاب الديات من **المدونة** على أنه كلام محتمل للتأويل. وقد ذكرنا وجوه احتماله واختلاف الروايات فيه في الجزء الرابع من شرح جامع **العتبية**[١٢٣].

ثم تقدم بعد هؤلاء الخلفاء في التفضيل بقية العشرة الذين شهد لهم رسول الله ﷺ بالجنة ومات وهو راض عنهم، وهم الزبير بن العوام، وطلحة بن عبيد الله، وعبد الرحمٰن بن عوف، وسعد بن أبي وقاص، وأبو عبيدة بن الجراح، وسعيد بن زيد بن عمرو بن نفيل. فهؤلاء العشرة كلهم بدريّون. ثم المقدَّم بعد هؤلاء العشرة في الفضل بقية أهل بدر، ثم أهل بيعة الرضوان وهم أصحاب الشجرة الذين قال الله فيهم: ﴿**لقد رضِيَ الله عن المؤمنين إذ يُبايعونك تحتَ الشجرة إلى قوله عزيزاً**

---

(١٢١) في ت و ط ٣: كمرتبتهم.
(١٢٢) ساقط من ت و ط ٣.
(١٢٣) **البيان والتحصيل**.

حكيماً﴾(١٢٤) ومنهم من اتفقت له هذه المواطن كلها، ومنهم من نال بعضها. ثم مَنْ أَنْفَق مِن بعدِ الفتح وقاتل وكلاًّ وَعَدَ اللهُ الحسنى.

ومن أهل العلم من ذهب إلى أن مات في حياة رسول الله ﷺ من الشهداء مثل حمزة وجعفر وسعد بن معاذ ومصعب بن عمير أو مات في حياته وإن لم يكن من الشهداء كعثمان ابن مظعون الذي قال فيه رسول الله ﷺ ذهبت ولم تلبس منها بشيء(١٢٥) أفضلُ ممن بقي بعده، وإيَّاه اختار ابن عبد البر. ومن حجتهم قولُه ﷺ لشهداء أحد: «هؤلاء أَشْهَدُ عَلَيْهِم» فقال أبو بكر الصديق ألسنا يا رسول الله بإخوانهم أَسلمنا كما أسلموا وجَاهدنا كما جاهدوا، فقال رسول الله ﷺ «بَلَى ولكن لا أَدْرِي ما تُحدِثُون بعدي»(١٢٦). وهذا لا حجة فيه لأن الحديث ليس على عمومه في أبي بكر وغيره، لأن العموم قد يراد به الخصوص، كقول النبي ﷺ: «اللهم اشدد وَطْأَتَك على مُضَر»(١٢٧) وإنما أراد الكفار منهم دون المؤمنين. فالقول الأول هو الصحيح، ويؤيده ما رُوي عن ابن عمر أنه قال كنّا نفاضل على عهد رسول الله ﷺ فنقول: أبو بكر ثم عمر ثم عثمان ثم علي ثم نسكت. وبالله التوفيق.

فصل في
الزهد والورع

الورع هو اجتناب المحرمات والمُشتبهات. قال رسول الله ﷺ: «الحلالُ بيِّنٌ والحرامُ بيِّنٌ وبينهما أمور مُشْتَبِهات فَمَن اتَّقى الشُّبُهات اسْتَبْرَأَ لِدِينه وعِرْضه» الحديث(١٢٨). فاجتناب المحرمات واجب، واجتناب الشبهات مستحب، ولا ينطلق اسم الورع إلا على من اجتنب المحرمات والمشتبهات. والزهد هو ما يبعث

---

(١٢٤) الآيتان ١٨ و١٩ من سورة الفتح.

(١٢٥) في باب جامع الجنائز من الموطأ، عن أبي النضر مولى عمر بن عبيد الله.

(١٢٦) لم أقف عليه.

(١٢٧) في الصحيحين.

(١٢٨) أخرجه الشيخان في الصحيحين كذلك.

على اجتناب المحرمات والمشتبهات، وترك التنعم بالمباح من الشهوات. فكل زاهد ورعٌ وليس كلُّ ورِع زاهداً[129]، فالورع أعم من الزهد.

فصـــل

فالزهد في الدنيا هو ضد الرغبة فيها، والرغبة هو الاستعظام لها والحرص عليها والميل إليها. فإذا كان الزهد هو ضد الرغبة فهو الاستصغار للدنيا والاحتقار لشأنها الذي يدعو إلى رفض فضولها وأخذِ القوام منها عوناً على طاعة الله عز وجل فيها، فلا يترك الزاهد منها شيئاً إلاَّ للّه، ولا يأخذ منها شيئاً إلاَّ للّه وعوناً على طاعة الله. ولا يتركها كلها إذا صغرت عنده وهانت عليه، فيكون عاصياً للّه إذْ تَرَكَ مِنها واجباً أُمِر بأخذه، أو مقصِّراً في حظه إذْ تَرَكَ منها ما نُدِب إلى أخذه، لكنه لما صغرت عنده وهانت عليه اتبع فيها أَمْرَ الله في كتابة وما نَدَبَ إليه على لسان نبيه ﷺ فأخذ منها ما أعان على القربة إليه، وترك منها [ما لا قربة فيه. فما أَخَذ منها أَخَذَه لطاعة ربه لا لرغبته فيه، وما ترك منها][130] مما يجوز له أَخْذُه تَرَكَه زهداً فيه ليتقرب بذلك إلى ربه. هذا هو الزهد عند جماعة من العلماء والزهاد، كالحارث بن أسد المحاسبي وغيره.

وقال سفيان الثوري وغيره منهم: إنَّه قَصْرُ الأَمل. وليس بصحيح، لأن قَصْر الأمل ليس هو الزهد وإنما هو المُعين على الزهد، لأن مَنْ قَصرَ أَمَلَه وتوقّع نزول المنية زهد في الدنيا ولم يرغب فيها.

وقال الأوزاعي وغيره منهم: إنه بُغْضُ المَحْمَدة[131] وبُغْضُ المحمدةِ إنما هو بعض الزهد لا جميعه، لأن الزهد يكون في المحمدة وفيما سواها من شهوات الدنيا. قال الله عز وجل: **﴿زُيِّنَ للناس حبُّ الشهواتِ من النساء والبنين والقناطير المُقَنْطَرة مِن الذهب والفضة والخَيْل المُسَوَّمَةِ والأنعامِ والحَرْث﴾** الآية[132] إلاَّ

---

(١٢٩) صحفت في ت و ط ٣ فكتبت: وليس كل ورع زاهد.
(١٣٠) ما بين معقوفتين ساقط من ت و ط ٣.
(١٣١) صحف في ت و ط ٣ فكتب: إنه نقص المحمدة.
(١٣٢) الآية ١٤ من سورة آل عمران.

أنه لما كان حبّ المحمدة على الطاعة والتزين بها في الدنيا غالباً على قلوب العباد قال إنّ ذلك هو الزهد، بمعنى أنه إذا زهد فيها فهو فيما سواها أزهد.

وقال سفيان بن عيينة منهم ورواه عن الزهري: الزُّهدُ مَنْ غَلَبَ صبرُه الحرامَ وشكرُه الحلالَ. وهذا ليس بالزهد وإنما هو صفة الزاهد، لأن مَن كان بهذه الصفة فهو زاهد، فهي معنى تَكَوَّنَ عن الزهد، لأنه إذا زهد قوِي صبرُه عن الحرام فلم يركن إليه، وقوِي شكرُه على الحلال فلم تشغله حلاوته عن الشكر.

وقال الفضيل بن عياض وغيره منهم: الزهدُ التركُ للدنيا. وليس الترك للدنيا هو الزهد، ولكنه كائن عنه، لأنه إذا زهِد في الدنيا تركَها. وليس قوله الترك للدنيا على عمومه لأن مِن أحوال الدنيا ما لا يجوز تركه، فلو قال الزهد تركُ ما لا قربة فيه من أحوال الدنيا لكان في العبارة[133] عما قصد إليه أولى وقد قارب الحقيقة في الزهد، إذ جعله المعنى الذي يكون عن الزهد، وهو فائدته التي تُقرِّبه من الله عز وجل.

ومنهم من قال: الزهد أن يكون الرجل بما في يد الله أَوْثَقَ مما بيده، فجعل الزهد بعض التوكل لما كانت الثقة بما في يد الله دون ما بيده تبعث الواثق بذلك على أَلاَّ يَدَّخِر ما بيده فيقدمَه لآخرته. وليس ذلك بصحيح، إذ قد يكون الرجل بما في يد الله أوثق مِما في يده ومع هذا فيدخره ليتنعم به أو يتصدق به للمحمدة والثناء فيكون راغباً فيه. وقد يتصدق به للّه لا للمحمدة فيكون زاهداً فيه. وليس التصدق به للّه هو الزهد نفسه، ولكنه عن الزهد كان.

ومنهم قال: الزهد بُغض للدنيا، وذلك أن الله عز وجل ذمَّ الحب لها فقال: ﴿تُحِبُّونَ الْعَاجِلَةَ﴾[134] والبغض ضد الحب فسمي الزهد به، وذلك إذا أبغضها لاحْتقاره لها وصِغر شأنها عنده، إذ قد يُبغض الرجل الدنيا لضر نزل به فيها وخَطَرُها عنده عظيم. فليس الزهد في الدنيا ضدَّ الحب لها على الإطلاق، وإنما هو ضدّ الرغبة فيها، لأن الراغب فيها إنما يرغب فيها لِعظم شأنها عنده. والاحتقار لها

---

(١٣٣) في ق ٢: «لكان في العبادة». وهو تصحيف.
(١٣٤) الآية ٢٠ من سورة القيامة.

والبعض فيها المندوب إليه بالشرع لا بالطبع، لأن الله تعالى قد زيَّنها وحذَّر منها ابتلاءً واختباراً. وقد قال بعض الناس: إن الزاهد إنما هو مَنْ أَبْغَضَ الدنيا طبعاً بغريزته كما يُبغض الأَنْتَانَ وشبهها، وإنَّ مَنْ لم يحلَّ هذا المحل وإن أبغض الدنيا بأجمعها فليس بزاهد وإنما هو صابر. وهو غلط ظاهر، لأن ما طُبع عليه الإنسان لا يؤجر عليه إذ لا كَسْبَ له فيه، وإنما يُؤجر الزاهد على الصبر على الزهد فيما طبع على محبته. قال الله عز وجل: ﴿**زُيِّن للناسِ حبُّ الشهواتِ من النساء والبنين والقناطيرِ المُقَنْطَرَةِ من الذهب والفضةِ**﴾[١٣٥] الآية. وقال: ﴿**لَنْ تَنَالُوا الْبِرَّ حتّى تُنفقوا مما تُحبُّون**﴾[١٣٦] وقال: ﴿**وآتَى المالَ على حُبِّهِ ذوِي القُرْبَى واليَتَامى والمساكينَ وابنَ السبيل**﴾[١٣٧] وقال: ﴿**ويُطْعِمون الطعامَ على حبِّه**﴾ الآية[١٣٨].

ومنهم من قال: الزهد في الدّنيا هو التهاون بالدنيا لِهَوَانِها على الله. واحتج بما رُوي أن رسول الله ﷺ مرَّ بِسَخْلة مُلقاة على سُباطة قومٍ ومعه أصحابه فقال: «أَتَرَوْن أَهْلَ هذه أَلْقَوْها مِن كراهَتِها عليهم أو مِنْ هَوَانِها». قالوا بل من هوانها عليهم، فقال ﷺ: «فالدنيا أهونُ على الله من هذه على أهلها»[١٣٩]. [فنبَّههم][١٤٠] وندبهم ﷺ إلى أن يهون عليهم ما هان على الله.

وقال الحسن ويحك يا بن آدم لا تخالف الله في هواه فإن الله لا يحب الدنيا. وقال ابن المنكدر لو لقيت الله وليس لي ذنب إلا حبّ الدنيا لَخشيتُ أن يقال هذا أَحَبَّ ما أبغض الله. فوصف قائل هذا القول الزهد بحقيقة ما يكون عنه[١٤١] ولم يخرج عن معناه. ألا ترى أنك تقول زهدت في الدنيا فهانت عليّ، ولا تقول هانت علي فزهدت فيها. وكذلك سائر ما تقدم من الأقوال لم يخرج قائلوها بما قالوه في

(١٣٥) تقدمت الإشارة إليها في الهامش ١٣٢.
(١٣٦) الآية ٩٢ من سورة آل عمران.
(١٣٧) الآية ١٧٧ من سورة البقرة.
(١٣٨) الآية ٨ من سورة الإنسان.
(١٣٩) في سنن الترمذي، ومسند أحمد.
(١٤٠) ساقط من ت و ط ٣.
(١٤١) في ق ٢: ما يكون عنده.

الزهد عن معناه وإنما أخطؤوا في تسميته[١٤٢]، فسماه بعضهم باسم الزاهد، وبعضهم باسم المُعين على الزهد، وبعضهم باسم المعنى الذي يُورثه الزهد، وبعضهم باسم بعض الزهد، لأن كل واحد منهم يقع المزيد بما سماه [به][١٤٣] لترغيبه إياه فيه.

فصـــل

فالزهد نافلة مستحبة لا فريضة يستوجب الزاهد بها رِضى الله تعالى ورفيعَ الدرجات في جنة المأْوَى، وإن كانت الواجبات كلها لا تكون إلا بالزهد فلا يسمى شيء منها زاهداً إذ قد اختصت من الأسماء بما هو أليق بها من الزهد. ألا ترى أن الإيمان لا يكون إلا بالزهد في كل معبود سواه، والصلاة لا تكون إلا بالزهد في الاشتغال بما يصد عنها ويمنع منها، وكذلك سائر الفرائض والطاعات.

فصـــل

فالزهد وما يتعلق به من المعاني مختلفة الوجوه، وهي ستة أشياء: الزهد، والزاهد، والمزهود فيه، والمُزَهِّد في الدنيا[١٤٣م]، والمزهود من أجله الباعث على الزهد الذي عنه يكون الزهد، والمزهود له.

فأما الزهد في الدنيا فهو الاستصغار بجملتها والاحتقار لجميع شأنها لتصغير الله تعالى لها وتحقيره إياها وتحذيره من غرورها في غير ما آية من كتابه، من ذلك قوله: ﴿**قُلْ مَتَاعُ الدنيا قليلٌ والآخرةُ خيرٌ لمن اتقى**﴾[١٤٤] وقوله: ﴿**فلا تَغُرَّنَّكُم الحياةُ الدنيا ولا يَغُرَّنَّكم بالله الغَرور**﴾[١٤٥] وقوله: ﴿**إِنَّما مَثَلُ الحياةِ الدُّنيا كماءٍ أنْزَلْنَاه مِن السماء فَاخْتَلَطَ به نباتُ الأرض مِمَّا يأكلُ الناس والأنعامُ إلى قوله والله يَدْعُو إلَى دارِ السَّلامِ ويَهْدِي مَنْ يشاءُ إلى صراطٍ مستقيم**﴾[١٤٦] لأنه إذا كانت

(١٤٢) في ق ٢: في تسميتهم إياه.
(١٤٣) ساقط من ت و ط ٣.
(١٤٣م) صحفت في ت و ط ٣ فكتبت: والزهد في الدنيا.
(١٤٤) الآية ٧٧ من سورة النساء.
(١٤٥) الآية ٣٣ من سورة لقمان.
(١٤٦) الآيتان ٢٤ ـ ٢٥ من سورة يونس.

[عنده] صغيرة حقيرة هانت عليه فترك منها[١٤٧] زهداً فيها كل ما لا قربة في أخذه منها من التنعم بنعيمها من المطعم والمشرب والاستمتاع بمتاعها من الملبس والمركب والمسكن والتلذذ بملاذها من المسموعات[١٤٨] والمبصرات، والخلود فيها إلى الراحة، فلم يأخذ من ذلك كله إلّا قوامَ عيشه، أو ما كان زائداً على ذلك مما نُدب إلى أخذه كاتخاذ ثوبين لجمعته، ولباس ما يغره لباسُ ما دونه[١٤٩]، لأن الله عز وجل يحبّ أن تُرَى أثر نعمته على عبده على ما جاء في الحديث. وكالراحة التي يستعين بها على الطاعة على ما جاء عن معاذ بن جبل من قوله لأبي موسى الأشعري: أمَّا أَنَا فأنامُ أولَ الليل وأقوم آخرَه وأحتسب نومتي كما أَحتسبُ قومتي[١٥٠]، فهذا هو الزهد في الدنيا. وأما ترك ما يجب تركه من المحرمات فلا يسمى زهداً [ولا يُطْلق عليه اسمُ زهد][١٥١] ولا اسم طاعة وإن كان في الحقيقة زهداً وطاعة، لأنه إنما زهد في ذلك خوف العقاب، وليس هذا هو الزهد الذي يُتطوع به رجاء جزيل الثواب ومرضاة الرحمٰن.

وأما الزاهد فهو المستصغر للدنيا الذي قد انصرف قلبه عنها لصغر قدرها عنده، فلا يفرح بشيء من الدنيا ولا يحزن على فقده، ولا يأخذه منها إلا ما أُمر بأخذه أو ما يعينه على طاعة ربه، ويكون مع ذلك قلبه دائم الشغل بذكر الله تعالى وذكر الآخرة والفكرة فيها، لا ينتقل عما هو فيه من ذلك إلّا إلى ما هو في معناه من ذكر الله أو ذكر الآخرة على قدر الأحوال وطلب القربة لا مالاً له وطلباً للاستراحة منه لما هو أخف عليه مما فيه تسلية لنفسه. وهذا هو أرفع أحوال الزهد، لأن مَن بلغ إلى هذه المرتبة منه فهو في الدنيا بشخصه، وفي الآخرة بروحه وعقله، قد غَلَبَ وساوس الشيطان، واستحق الثواب الجزيل من الله تعالى والرضوان.

(١٤٧) ساقط من ت و ط ٣ كلمة «عنده»، والفاء من فكتب، ففسد السياق وكتب فيهما هكذا: «إذا كانت صغيرة حقيرة هانت عليه. ترك منها».
(١٤٨) في ق ٢: المشمومات.
(١٤٩) في ت و ط ٣: «ولباس ما يعده للباس ما دونه» وهو تصحيف.
(١٥٠) تقدم تخريجه مراراً.
(١٥١) ساقط من ط ٣.

وأما المزهود فيه فهي الدنيا التي هي ما حواه الليل والنهار، وأظلَّته السماء وأقلَّته الأرض. أُمر العباد بالزهد فيها بالاستصغار لها والاحتقار لجميعها، ونُدبوا إلى أن يتركوا منها كل مباح لا عون فيه على طاعة الله، ولم يُندبوا إلى أن يتركوها كلها فيخرجوا عنها، بل فُرض عليهم أن يأخذوا منها ما لا يتم ما افتُرض عليهم إلا بأخذه، ونُدبوا إلى أن يأخذوا منها كل مباح في أخذه عونٌ[١٥٢] على الطاعة. فالمباح منها من أي نوع كان [إن كان][١٥٣] فيه عون على الطاعة كان الزهد في أخذه، وإن لم يكن فيه عون على طاعة كان الزهد في تركه.

وأما المُزَهِّد في الدنيا فشيئان منها زَهَّدَا فيها[١٥٤] بعضَ من لا يؤمن بالبعث وبعض من يؤمن به: أحدهما كثرة آفاتها، والثاني فناؤها وفناء أهلها فيها وزوالهم عنها قبل فنائها.

وأما المزهود من أجله الباعث على الزهد الذي عنه يكون الزهد فخمسة أشياء: أحدها أنها مفتنة مشغلة للقلوب عن التفكر في أمر الله. والثاني أنها تنقص عند الله تعالى درجات مَنْ رَكَن إليها. والثالث أن تركها قربةٌ من الله وعلوّ مرتبة عنده في درجات الجنة. والرابع طول الحبس والوقوف في القيامة للحساب والسؤال عن شكر النعم. والخامس رضوان الله والأمن من سخطه وهو أكبرها. قال الله عز وجل: ﴿**ورضوانٌ من الله أكبرُ ذلك هو الفوزُ العظيم**﴾[١٥٥].

وأما المزهود له فهو الله عز وجل الذي رفض الزاهد الدنيا المحببة إليه ابتغاء مرضاته، وخوفاً من سؤاله، وتقرباً إليه وموافقة له في تصغير ما صغَّر وبُغض ما أبغض رغبةً فيما عنده عز وجل من جزيل الثواب وبالله التوفيق.

فصــل

وقد قالت طائفة من العلماء: ليس الزهد في شيء من الحلال، وإنما الزهد

---

(١٥٢) في ط ٣: «عوناً». والعربية تاباه.

(١٥٣) ساقط من ط ٣.

(١٥٤) تكرر تصحيف كلمة «المزهِّد» وتأكد بوضع فتحتين آخر «زهدا» ففسد معنى الجملة تماماً.

(١٥٥) الآية ٧٢ من سورة التوبة.

في الحرام، لأن العباد لم يؤمروا بالزهد فيما أُحل لهم بل هُمْ مأجورون على اكتسابه إِذَا تَوَرَّعوا فيه(١٥٦) فلهم من الأجر على ذلك ما ليس لتارك الاكتساب. قالوا ففي التمتع بالحلال خلال لا يجوز الزهد فيها، منها الأجر على التحرّي والتورع في اكتسابه، وعلى الشكر للّه على ذلك. ومنها أنّه يكون له في تمتعه بالحلال عصمة عن الحرام، لأن مَنْ أكل الطيب ولبس الليِّن ثم رأى غيره ينال ذلك لم تَدْعُه نفسه إلى الحسد ولا إلى طلب ذلك من حرامه. واحتجوا لقولهم بما ترك بعض أصحاب النبي عليه السلام [منهم ابن مسعود، وطلحة، والزبير، وعثمان، وعبد الرحمٰن بن عوف](١٥٧) من المال إلا أنه لا تورث. قالوا فلو كان الزهد في الحلال لما أبقى أحدُ من هؤلاء وراءه شيئاً من المال، فلم تفرق هذه الطائفة بين الزهد والورع وجعلوهما شيئاً واحداً.

والذي أقول به في هذا: إن الزهد غير الورع، وإن الزهد إنما هو في الحلال لا في الحرام، لأن ترك الحرام فرض فلا يقال فيمن تركه إنه من أهل الزهد في الدنيا. وإن الزهد هو المعنى الذي يبعث صاحب المال على أن يجود للّه عز وجل من ماله بما لا يلزمه من صلة رحم أو عتق أو تحبيس في السبيل أو بناء مسجد أو هبة أو صدقة أو تحبيس وما أشبه ذلك، وإن لم يستوعب بذلك ماله كله أو أبقى لنفسه منه بعضه لنفقة على نفسه وعياله، وإن أكل من طيب الطعام وشرب من لذيذ الشراب ولبس ليِّن الثياب من غير إسراف ولا إقتار، إذ قد ندب الله عز وجل إلى ذلك بقوله: ﴿**والذِين إذا أَنْفَقُوا لم يُسرفوا ولم يُقْتِروا وكان بين ذلك قَوَاماً**﴾(١٥٨) وقد سئل مالك ـ رحمه الله ـ عن معنى قوله عز وجل: ﴿**ولا تَنْسَ نصيبَك من الدنيا وأَحْسِن كما أَحسَنَ اللهُ إليك**﴾(١٥٩) فقال: معناه أن يعيش في الدنيا ويأكل ويشرب غير مقتّر عليه، ولما عسى أن يراه من وجوه البر، ومخافة أن تطول حياته فيبقى عالة

---

(١٥٦) صحفت هذه الجملة وشوهت في ت فنقلها محقق ط ٣ على علاتها، فهي فيهما: «بل هو ما حذروا على اكتسابه إذا نزعوا فيه»!!

(١٥٧) ما بين معقوفتين ساقط من ت و ط ٣.

(١٥٨) الآية ٦٧ من سورة الفرقان.

(١٥٩) الآية ٧٧ من سورة القصص.

على الناس أو يموت فيترك ورثته عالة يتكففون الناس، فقد قال رسول الله ﷺ: «إنَّكَ أَنْ تَذَرَ وَرَثَتَك أغنياءَ خيرٌ مِن أَنْ تَذَرَهُم عالةً يتكففون الناس»(١٦٠)، وقال لكعب بن مالك حين تاب الله عليه فقال يا رسول الله: إن من توبتي أن أَنْخَلِع من مالي صدقةً للّه ورسوله، فقال رسول الله ﷺ: «أَمْسِكْ عليك بعضَ مالِك فهو خيرٌ لك»(١٦١). وما قال فيه رسول الله ﷺ إنه خير للعبد فلا شك في أنه خير له من ضده. فمن جاد للّه من ماله بما لا يلزمه زهداً فيه ورغبة فيما له عند الله على ذلك من جزيل الثواب فهو من الزهاد بما زهد للّه فيه من ماله وخرج عنه للّه عز وجل. فالصحابة المذكورون بالغنا كلُّهم زهاد في الدنيا بما بذلوه للّه تعالى من أموالهم في حياتهم، وبما نووا فيما أنفقوا منه لأنفسهم إلى حين وفاتهم، وإن كان كثيراً فالذي بذلوا منه في حياتهم أكثر مما أنفقوا بعد وفاتهم. لا أَنه لا يقع على الزاهد اسم زاهد حتى ينخلع من جميع ماله للّه عز وجل ويترك التنعم بشيء منه خوف السؤال عنه كما قالت الطائفة التي بدأنا بذكرها. فالزهاد في الدنيا يتعاطون في الزهد فيها على قدر مبلغهم على الدنيا إلى الدار الآخرة، لأن الدنيا والآخرة ككفتي الميزان فإذا مال الرجل عن إحداهما إلى الأخرى رجحت به. فإذا رجحت به كفة الأخرى فهو معدود في جملة الزهاد في الدنيا، فتفاضل الزهاد في الدنيا على قدر رجحان الكفة بهم. ونهاية زهد الزاهد في الدنيا أَلَّا يميل إلى شيء منها إلّا أن يكون في ذلك قربة للّه تعالى، فتكون كفة الدنيا فارغة لا وزن لها. فإن استوت به الكفتان أو رجحت به كفة الدنيا فليس بمعدود في الزهاد في الدنيا. فالزهد في الدنيا إنما هو بقدر النيات، فلا يعلمه إلا العالمُ بقدرها المُجازِي عليها. فقد يكون صاحب المال الكثير أزهد في الدنيا من صاحب المال القليل وممن لا مال له.

فصل

وهذا الباب الاختلاف فيه [كثير](١٦٢)، قد قالت طائفة من العلماء إن الزهد

(١٦٠) في كتاب الوصايا من سنن ابن ماجه عن عامر بن سعد عن أبيه.

(١٦١) حديث صحيح رواه عن كعب بن مالك الشيخان في **الصحيحين**، وأبو داود، والترمذي، والنسائي في **السنن**.

(١٦٢) ساقط من ت و ط ٣.

فراغ القلب من الدنيا للاشتغال بالآخرة، فليس من الزهد ترك ما يشتهيه [العبد] والقلب به مشغول عن الآخرة، ولكن من الزهد أخذه ليتفرغ القلب للآخرة، وليس ذلك من تعظيم الشهوة ولكن ليفرغ قلبه للآخرة، وهو قول بعيد.

وقالت طائفة أخرى: الزهد إخفاء الزهد بلباسه الثياب الحسان واتخاذه في بيته المتاع واستعماله الطيِّب من الطعام ليلاً ينظر إليه الخلق فيتوهموا عليه الزهد فيحسدونه على ذلك، إذ القلب لا يمتنع إذا ظهر منه التقشف والتقلل أن يرتاح لحب حمد الناس على ذلك وتعظيمهم إياه من أجله. وهذا من الأقوال الظاهرة الخطإ.

وقالت طائفة أخرى عامتهم قدرية(١٦٤) إن الزهد إنّما هو الجوع وترك كل لذة، ومَن أخذ منها شيئاً من لذاتها أو تمتع ليستعين بذلك على طاعة كقيام ليل أو غيره مخدوع، وترك ذلك العمل مع الجوع أفضل، لأن الزهد لا يَعْدِلُهُ شيء. وما احتجت به هذه الطائفة والرد عليها يطول.

وقالت طائفة أخرى الزهد كله فيما حرم وما أُحل فهو معونة على الطاعة، وكل ما فعله العبد وليس فيه ثواب فهو معصية وقد وجب عليه الزهد فيه. واحتجوا بما جاء من أن صاحب الشِّمال يكتب كل ما لا يكتب صاحب اليمين، والله أعلم، وبه التوفيق لا رب غيره ولا معبود سواه.

فصل في
المفاضلة بين الفقر والغنى

اختلف الناس في الفقر والغنى على أربعة أقوال، فمنهم مَن ذهب إلى أن الغنى أفضل، ومنهم من ذهب إلى أن الفقر أفضل. ومنهم من ذهب إلى أَن

(١٦٣) ساقط من ط ٣.

(١٦٤) في هـ أخرت مقالة القدرية هذه إلى ما بعد المقالة التالية.

الكفاف أفضلُ ومنهم من توقف في ذلك فلم ير المفاضلة فيه. وهذا فيمن كان يؤدي ما للّه عليه من حق في حال الفقر لفقره وفي حال الغنى لغناه، لأنَّ مَن كان يؤدي حق الله الواجب عليه في الفقر ولا يؤدي حقه الواجب عليه في الغنى فلا اختلاف في أن الفقر أفضل له من الغنى. ومن كان يؤدي حق الله الواجب عليه][165] في الغنى ولا يؤدي حقه الواجب عليه في الفقر فلا اختلاف في أن الغنى أفضل له، لأن الفضل في الفقر والغنى ليس لذاتهما وإنما هو لما يكتسب بسبب كل واحد منهما مما يؤجر عليه، فيكتسب بسبب الفقر الصبر والرضا بما قسم الله له منه والشكر للّه تعالى على ذلك والتصرف والخدمة فيما يلزمه من نفقته وكسوته ونفقة من يلزمه الإنفاق عليهم وكسوتهم فيؤجر على ذلك. ويكتسب بسبب المال الصبْر على إنفاقه في الواجبات، وما يندب إليه من القربات، مع حبه إياه. قال الله عز وجل: ﴿**وآتَى المالَ على حبِّه ذوي القُربى واليتامى والمساكين وابن السبيل والسائلين وفي الرقاب** إلى قوله **أولئك الذين صَـدَقُوا وأولـئـك هُم المُتَّقون**﴾[166] وقال عز وجل: ﴿**ويُطعمون الطعامَ على حُبِّه مسكيناً ويتيماً وأسيراً**﴾[167] والشكر للّه تعالى على ما آتاه من فضله، فيؤجر على ذلك كله كالصحابة رضي الله عنهم، لأنه كان منهم الفقير والغني ومن أغناه الله من فضله بعد أن كان فقيراً، فكانوا كلهم ـ رضي الله عنهم ـ محمودين في حال الفقر وفي حال الغنى، لأنهم صبروا في حال الفقر على ضيق العيش وشكروا الله تعالى على ذلك وقنعوا بما أُعطُوا وآثروا على أنفسهم ولو كان بهم خصاصة، فكان لهم من الأجر على ذلك كله ما لم يعلم مقداره إلا الله تعالى، وشكروا الله تعالى في حال الغنى على ما آتاهم من فضله ووسع عليهم من رزقه، وأدَّوا ما افترض الله عليهم في أموالهم من الزكوات الواجبات، وقاموا بما يلزمهم القيام به من النوائب اللازمات، وتطوعوا لوجه الله بما لا يلزمهم من القرب والصدقات، فكان لهم من الأجر على ذلك كله ما لا يعلم مقداره إلا الله عز وجل خالق الأرض والسموات.

---

(١٦٥) ما بين معقوفتين ساقط من هـ.

(١٦٦) الآية ١٧٧ من سورة البقرة.

(١٦٧) الآية ٨ من سورة الإنسان.

والذي أقول به في هذا تفضيلُ الغنى على الفقر، وتفضيلُ الفقر على الكفاف. وإنما قلت إن الغنى أفضل من الفقر لقول الله عز وجل: ﴿**واسْأَلُوا اللهَ مِن فضله**﴾[١٦٨] فلو كان الفقر أفضل من الغنى لكان تعالى قد أمرنا أن نسأله تبديل الأفضل بالأدنى، وذلك خلاف المعلوم من المعنى. وقوله عز وجل: ﴿**ووَجَدَكَ عائلاً فأَغْنى**﴾[١٦٩] فلو كان الفقر أفضل من الغنى لكان تعالى قد امتنَّ عليه ﷺ بأن نقله من الأفضل إلى الأدنى. وقوله تعالى: ﴿**وأعيُنُهم تفيضُ من الدمع حَزَناً أَلاَّ يَجِدُوا ما يُنفقون**﴾[١٧٠] فلو كان ما كانوا فيه أفضل وأولى لم يكن لحزنهم معنى. وقوله تعالى: ﴿**الشيطانُ يَعِدُكُم الفَقْرَ ويأمُرُكم بالفحشاء والله يَعِدُكُم مغفرةً منه وفضلاً**﴾[١٧١] وشتان في الفضل ما بين ما يعِدُ الله به من الغنى ويَعِدُ به الشيطانُ من الفقر! وقوله عز وجل: ﴿**وإنْ خِفْتُم عَيْلَةً فسوف يُغنيكم اللهُ من فضله**﴾[١٧٢] وقوله عز وجل: ﴿**وما نَقَمُوا إلاَّ أَن أَغْنَاهُم اللهُ ورسولُه مِن فَضْله**﴾[١٧٣] وقوله: ﴿**إن يكونوا فُقراءَ يُغْنِهم اللهُ من فضله**﴾[١٧٤] وما أشبه ذلك من الآيات كثير. ولقول النبي ـ عليه السلام ـ حين قيل له ذهب الأغنياء بالأجور: «ذلك فضلُ الله يُؤتيه مَن يشاء»[١٧٥] ولقوله ﷺ: «مَا نَفَعني مالي ما نفعني مالُ أبي بكر»[١٧٦]، وقوله عليه السلام: «مَنْ جَهَّز جيشَ العُسْرَةِ ضمِنْتُ له على الله الجنة»[١٧٧]، وقوله عليه السلام: «إنَّك أَنْ تَذَر ورثَتَك أغنياءَ خيرٌ من أن تَذَرهم عالةً يتكفَّفون الناس»[١٧٨]

---

(١٦٨) الآية **٢٢** من سورة النساء.
(١٦٩) الآية **٨** من سورة الضحى.
(١٧٠) الآية **٩٢** من سورة التوبة.
(١٧١) الآية **٢٦٨** من سورة البقرة.
(١٧٢) الآية **٢٨** من سورة التوبة.
(١٧٣) الآية **٧٤** من سورة التوبة.
(١٧٤) الآية **٣٢** من سورة النور.
(١٧٥) في صحيح مسلم.
(١٧٦) حديث حسن رواه عن أبي هريرة ابن ماجه في **السنن**، وأحمد في **المسند**.
(١٧٧) في صحيح البخاري.
(١٧٨) تقدم تخريجه قريباً.

وأمره ﷺ بقبول ما أتى من غير مسألة[١٧٩]، ونهيه عن إضاعة المال[١٨٠] وعن الوصية بِما زاد على الثلث[١٨١] وما أشبه ذلك من الأحاديث التي يكثر عدّها ولا يمكن حصرها ولأن الفقير يؤجر من وجهين:

أحدهما الصبر على الفقر والفاقة مع الرضى بذلك والشكر للّه تعالى عليه.

والثاني تصرفه وعمله فيما يعيد به على نفسه مما لا بد له منه من نفقته ونفقة من تلزمه نفقته. والغني يؤجر من وجوه كثيرة: منها الشكر للّه عز وجل على ما آتاه من فضله. ومنها الصبر على ما يعطيه من ماله لوجه الله عز وجل في الواجبات عليه من الزكوات، وفيما سوى ذلك من القُربات، ومن الإنفاق على من يجب عليه الإنفاق عليه من الزوجات وصغار البنين والبنات، والآباء والأمهات المعدمين مع حبّه له[١٨٢] وشحه عليه. قال الله عز وجل: ﴿**وآتى المالَ على حُبِّه**﴾ وقال: ﴿**ويُطعمون الطعام على حُبِّه**﴾ ثناء منه عز وجل بذلك عليهم. وقد يتزوج الغني الزوجتين والثلاث والأربع ويتسرى الإماء ذوات العدد، فيستمتع من وطئِهن ويؤجر بذلك فيهن، والفقير لا يقدر على شيء من ذلك. وما فضل عند الرجل[١٨٣] من ماله بعد أن أدى منه الواجب عليه فيه واستمتاعه به في الرفيع من اللباس والطيب من الطعام والحسن من المركوب والجيد من السكنى من غير إسراف في شيء من ذلك كله لقول الله عز وجل: ﴿**والذين إذا أَنْفَقوا لَم يُسرفوا ولم يُقْتِروا وكان بين ذلك قَوَاماً**﴾[١٨٤] أولى من ترك ذلك وإمساك ماله إذ لَا أَجْرَ في مجرد إمساك المال، وإنما يؤجر على إمساكه إذا أمسكه لخير ينوي أن يفعله منه وقد يؤجر على الاستمتاع بماله في لباس الحسن لأن الله تعالى يجب أن يرى أثر نعمته على عبده. قال رسول الله ﷺ في صاحب جابر بن عبد الله لما لبس الثوبين الجديدين بأمره له

---

(١٧٩) في كتاب الجامع من الموطأ.

(١٨٠) المصدر السابق في نفس الكتاب.

(١٨١) في كتاب الأقضية من الموطأ.

(١٨٢) في ت و ط ٣: وجمعه له.

(١٨٣) في ت و ط ٣: «وما فضل عند الله». وهو تصحيف.

(١٨٤) الآية ٦٧ من سورة الفرقان.

بذلك ونزع الخلقين: مَالَه ضرب اللهُ عنقَه أليس هذا خيراً له[185]. وقال عمر بن الخطاب: إني لأحب، أن أنظر إلى القارىء أبيض الثياب، وقال إذا أَوْسَعَ اللهُ عليكم فأوْسِعوا على أنفسكم. ويوجد في التوسعة على أهله في الإنفاق. وقد قال رسول الله ﷺ: «حتَّى ما تَجْعَلُهُ فِي فِي امْرَأَتِك»[186]. ففي هذا كله بيان واضح على أن وجود المال خير من عدَمه، لأنه إذا عدِمه لم ينتفع بعدمه، وإذا وجده انتفع بوجوده، إما باستمتاع مباح غير مكروه لا أجر له فيه، وإما باستمتاع مندوب إليه له فيه أجرٌ، إلى ما يفعل منه من الخير الواجب والتطوع[187].

وإنما قلت إن الفقر أفضل [من الكفاف، لأن الذي عنده الكفافُ إنما يُؤجر على شكر نعمة الله عليه فيما أعطاه من المال الكفاف الذي لا فضل][188] فيه عما يحتاج إليه، فأغناه ذلك[189] عن الكَدْح والتصرف فيما يحتاج إليه. والفقير يؤجر من وجهين حسبما ذكرناه. واستدل من ذهب إلى أن الفقر أفضل من الغنى بقول الله عز وجل: ﴿**إنّما يُوَفَّى الصابرون أَجْرَهم بغير حساب**﴾[190] ولا دليل لهم فيه، لأن الأغنياء يشاركونهم في الصبر، والأجور في الأعمال على قدر النيات فيها[191]. قال رسول الله ﷺ: «إن الله قد أَوْقَع أجر العبدِ على قدر نيته»[192] ومقدار النيات لا يعلمها إلا المجازي عليها. وبما روي من أن الفقراء[193] يدخلون الجنة قبل الأغنياء[194]. ولا دليل لهم فيه [أيضاً]، إذ ليس على عمومه، للعلم الحاصل بأن طائفة من الأغنياء المسلمين كعبد الرحمٰن بن عوف

---

(185) في كتاب الجامع من الموطأ.

(186) المصدر السابق.

(187) صحفت العبارة في ت و ط ٣ فكتبت: «وإما باستمتاع مندوب إليه له فيه إجزال ما يفعل منه من الخير الواجب والتطوع».

(188) ما بين معقوفتين ساقط من هـ.

(189) في ت أقحمت كلمتا «الله عن» بين فأغناه وذلك.

(190) الآية ١٠ من سورة الزمر.

(191) صحفت العبارة في ت و ط ٣ فكتبت: في الصبر والأجر، وفي الأعمال على قدر النيات فيها.

(192)

(193) في ط ٣: «وبما رُوي عن الفقراء» وهو تصحيف.

(194) في مسند أحمد.

وعثمان بن عفان يدخلون الجنة قبل كثير من الفقراء، وأَنهم أفضل من أبي ذر وأبي هريرة. ولأن السبق إلى الجنة لا يدل على زيادة الدرجة فيها. وكذلك ما رُوي من كون الفقراء أكثر أهل الجنة(١٩٥) [لا دليل لهم فيه، إذ ليس في الحديث أنهم أكثر أهل الجنة لفقرهم، وإنما كانوا أكثر أهل الجنة](١٩٦) لأنّ الفُقراءَ في الناس أكثر من الأغنياء(١٩٧)، والمحمودون منهم أكثر من المحمودين من الأغنياء. وليس الكلام في أي الطائفتين أكثر، وإنما هو في أيهما أفضل أي أكثر ثواباً. وقد بينا وجه كثرة الثواب في ذلك.

وأقوى ما يحتج به مَن ذهب إلى أن الفقر أفضل من الغنى هو أن الفقير أيسرُ حساباً وأقلُّ سؤالاً، إذْ لا بدَّ من أن يسأل صاحب المال من أين كسبه وهل أدى الحق الواجب عليه فيه أم لا، ويسأل أيضاً على تمتعه فيه بالمباح من المطعم والملبس بنص قول الله تعالى: ﴿ثُمَّ لَتُسْأَلُنَّ يومئذٍ عن النَّعيم﴾(١٩٨) وقول النبي عليه السلام لأصحابه: «لَتُسْأَلُنَّ عن نعيم هذا اليوم»(١٩٩) في طعام صنعه لهم أبو الهيثم بن التيهان خبز شعير ولحم وماء مستعذب. وهذا لا حجة لهم فيه أيضاً [لأن السؤال عن ذلك كله لا يضرّهم إذا أتوا بالبراءة منه، بل يؤجرون على ما يذكرون من فعل الواجب عليهم فيه](٢٠٠) ولا خفاء في أن مَن وجب عليه شيء فسُئِل هل عمله أو لم يعمله فوُجد قد عمله أفضلُ ممن لم يجب عليه ولا يسأل عنه، لأنه يؤجر(٢٠١) على ما عمل من الواجب كما يؤجر على ما عمل من التطوع. وإنما توقف عن المفاضلة بين الفقر والغنى مَنْ لم يفضِّل أحدهما على صاحبه، والله أعلم، من [أجل](٢٠٢) أن لكل طائفة منهما معنى تؤجر عليه دون الأخرى، والأجور في ذلك

(١٩٥) في صحيح البخاري.
(١٩٦) ما بين معقوفتين ساقط من هـ.
(١٩٧) في ت و ط ٣: «لأن الفقر في الناس أكثر من الغنى». وما أثبتناه عن المخطوطات الأخرى أنسب للسياق.
(١٩٨) الآية ٨ من سورة التكاثر.
(١٩٩) في كتاب الجامع من الموطأ.
(٢٠٠) ما بين معقوفتين ساقط أيضاً من هـ.
(٢٠١) في ت: «لا يؤجر». وهو تصحيف.
(٢٠٢) زيادة في هـ.

على قدر النيات في ذلك المعنى، ولا يعلم قدرها إلا المجازي عليها، فوجب الوقوف على ذلك لاحتمال أن يؤجر الفقير على معنى واحد لقوة نيته فيه أكثر مما يؤجر الغني على معان كثيرة لضعف نيته فيها. وهذا صحيح مع التعيين، فلا يصح أن نقول إنَّ أجر فلان في غناه أكثر لكثرة ما يفعل منه من الخير أوْ أكثر من أجر فلان في فقره لصبره ورضاه بما قسم الله له من ذلك؛ ولا إنَّ أجره في فقره بصبره ورضاه بما قسم الله له من ذلك أكثرُ من أجر فلان في غناه على ما يفعل منه من الخير[٢٠٣].

وأما في الجملة فالغِنَى أفضل من الفقر على ما بيناه من كتاب الله عز وجل وسنّة نبيه محمد ﷺ. وأما من فضل الكفاف على الفقر أو على الغنى فلا وجه له في النظر والله أعلم. وأما الفقير الذي لا يقدر أن يقوم بما يحتاج إليه حتى يسأل فالغنيُّ أفضلُ منه قولاً واحداً والله أعلم لقول النبي ـ عليه السلام ـ: «اليدُ العُلْيا خيرٌ من اليد السفلى»[٢٠٤] لأن اليد العليا هي المُنفقة والسفلى السائلة. وقد استعاذ النبي ﷺ من الفقر المُنسي كما استعاذ من الغنى المُطغي[٢٠٥] وبالله التوفيق.

(٢٠٣) ومَع اضطرف في ت و ط في الفقرة الأخيرة بزيادة كلمات أو حذفها، واكتفينا بإثبات النص الأقرب إلى الصواب على ما يبدو دون الإشارة إلى تلك الاضطرابات.

(٢٠٤) في كتاب الجامع من **الموطإ**.

(٢٠٥) في **صحيح البخاري**.



فصل في
البغي والحسد

الحسد من الذنوب العظام، لأن الله تعالى نَهَى عنه وحرَّمه في كتابه على لسان رسوله فقال عز وجل: ﴿**ولا تَتَمَنَّوْا ما فضَّل اللهُ به بعضَكم على بعض**﴾[1] وقال تعالى: ﴿**أَمْ يَحْسُدُون الناسَ على ما آتاهُم الله من فضله**﴾[2] وقال رسول الله ﷺ: «لا تَحَاسَدوا ولا تَدَابَرُوا ولا تَبَاغَضُوا وكُونوا عباد الله إخوانا»[3]. والحسد هو أن يكره الرجل أن يرى النعمة في شيء من الأشياء على غيره ويتمنى أن تنتقل عنه إليه. وأما أن يسأل الله من فضله أن يعطيه مثل ما أعطى لغيره دون أن تزول النعمة عنه فليس ذلك بمحظور ولا حسد، وإنما هو الغِبْطَة، تقول غبطت الرجل في كذا وحسدته عليه، فالغبطة مباحة والحسد محظور. قال رسول الله ﷺ: «لا حَسَدَ إلا في اثنتين رجلٌ آتاه الله القرآن فهو يقومُ به آناءَ الليل والنهار، ورجلٌ آتاه الله مالاً فهو يُنفقه آناء الليل والنهار»[4]. معناه لا حسدَ أصلاً لكن في هاتين الاثنتين تَغَابَطُوا فيهما، فَالاستثناءُ في الحديث استثناءُ منقطع. ومن أهل العلم مَن ذهب إلى إن قول النبي ـ عليه السلام ـ: «لا تحاسدُوا ليس على عمومه» لأن النبي عليه السلام قد أباحه في الخبر فقال: «لا حَسَدَ إلاَّ في اثنتين». والذي ذهب إلى هذا قال: «إن الحسد على وجهين: حسد معه بغيٌ، وحسد لا بغي معه». رُوي أن رسول الله ﷺ قال: «إذا حَسَدتم فلا تَبْغُوا»[5]. والبغي، والله أعلم، أن يريد

(١) الآية ٣٢ من سورة النساء.

(٢) الآية ٥٤ من سورة النساء.

(٣) في **صحيح البخاري**.

(٤) المصدر السابق في كتاب فضائل القرآن.

(٥) حديث ضعيف لابن عدي في **الكامل** عن أبي هريرة.

الحاسد الإضرار بالمحسود بزوال النعمة عنه. فالحسد الذي لا بغي معه جائز، والحسد الذي معه البغي محظور. فالحسد على هذا ينقسم على قسمين: حسد في الخير، وحسد في المال. فالحسد في الخير مرغَّبٌ فيه في غالب الحال، والحسد في المال جائز إن لم يكن معه بغي، ومحظور إن كان معه بغي. وقد قال مالك ـ رحمه الله ـ بلغني أن أول معصية [كانت][6] الحسد والكِبر والشح حسدَ إبْليس وَتَكَبَّر على آدم، وشحّ آدمُ فقيل له كل من شجر الجنة كلها إلاَّ التي نهاه الله عنها، فشحّ فأكل منها. وقد مضى القول في الحسد.

وكذلك **التكبر** محظور مذموم، لأن الكبرياء إنما هي للّه. فمن تكبر قصمه الله، ومن تواضع رفعه الله.

وأما **الشحُّ** فهو على وجهين: شحّ بالواجبات، وشح بالمندوبات. فأما الشح بالواجبات فحرام، وأما الشح بالمندوبات فمكروه. فمن وُقِيَ الشحَّ في الوجهين فقد أفلح. قال الله عز وجل: ﴿**وَمَنْ يُوقَ شحَّ نفسِه فأُولئك هم المفلحون**﴾[7] وقوله في آدم: فشحَّ فأكل منها [معناه: فشحّ أن يأكل من ثمار الجنة التي أباح الله له الأكل منها][8] فلم يأكل منها إبقاءً عليها وشُحّاً بها وأكل من التي نهاه الله عنها[9]. وبالله التوفيق.

فصل في
الصدق والكذب

الصدق واجب، والكذب محظور. قال الله عز وجل: ﴿**يأيُّها الذين آمَنوا اتَّقُوا الله وكونوا مع الصَّادقين**﴾[10] وقال عز وجل: ﴿**والصَّادقين والصَّادقات إلى**

(٦) ساقط من ت و ط ٣.
(٧) الآية ٩ من سورة الحشر.
(٨) ما بين معقوفتين ساقط من ت و ط ٣.
(٩) صحفت هذه الجمل الأخيرة في ت و ط ٣ فكتب فيهما: «فلم يأكل منها إبقاء عليها وسجايا ولكن من التي نهاه الله عنها».
(١٠) الآية ١١٩ من سورة التوبة.

قوله أعَدَّ اللهُ لهم مغفرةً وأجراً عظيماً﴾[١١] وسئل رسول الله ﷺ أيكون المؤمن[١٢] جباناً وبخيلاً؟ قال نعم. قيل أيكون المؤمن كذاباً؟ قال لا[١٣]. أي لا يكون مؤمناً ممدوح الإيمان لأن الكذب فجور[١٤] وكان عبد الله بن مسعود يقول: عليكم بالصدق فإن الصدق يهدِي إلى البرِّ، والبرّ يهدي إلى الجنة، وإيَّاكم والكذبَ فإن الكذب يهدي إلى الفجور، والفجور يهدي إلى النار. ألا ترى أنه يقال: صَدَق وبرَّ، وكذَب وفَجَر. فنصَّ ﷺ على أن الجبن والبخل أخفُّ من الكذب. وروى عن عبد الله بن مسعود أنه كان يقول: لا يزال العبد يكذِبُ وينكت في قلبه نكتة سوداء حتى يسودَّ قلبه فيُكتبَ عند الله من الكاذبين. وقد جاء عن عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ أنه قال: عليك بالصدق وإن ظننت أنه مهلك. ومعناه إن حسبت ذلك ما لم تتيقنه، لأن الظن قد يكون بمعنى الشك وبمعنى اليقين. وذلك فيما يلزم الرجل أن يصدع فيه بالحق لما يرجو في الصدق من الصلاح والخير ويخافه في الكذب من الشر والفساد، كالكلام عند السلطان وشبه ذلك. فهذا الذي عليه أن يصدع فيه بالحق وإن خشي أن يكون في ذلك هلاكه ما لم يتقين الهلاك في الصدق [فيه فيَسَعُه السكوت، ولا يحل له الكذب إلاَّ أن يُضطر إلى ذلك بالخوف على نفسه. وإنما يلزمه الصدق][١٥] وإن خاف على نفسه ما يلزمه بقوله فيما يجب عليه من الحقوق كالقتل والسرقة والزنا وشبه ذلك.

فصـــل

والكذب محظور وممنوع في الجملة، وهو ينقسم على خمسة أقسام:

---

(١١) الآية ٣٥ من سورة الأحزاب. وقد صحفت الآية في ت و ط ٣ فكتبت: أعد الله لهم مغفرة وأجراً كريماً.

(١٢) في ت و ط ٣: «أيكون الرجل». وهو تصحيف.

(١٣) لم أقف عليه.

(١٤) في هـ: لأن الكذب محظور.

(١٥) ما بين معقوفتين ساقط من هـ.

أحدها كذب لا يتعلق فيه حق لمخلوق وهو الكذب في ما لا مضرة فيه على أحد ولا يُقصد به وجه من وجوه الخير، وهو قول الرجل في حديثه كان كذا وكذا وجرى كذا وكذا لما لم يكن ولا جرى، فهذا الكذب محرم في الشريعة بإجماع من العلماء، وهو الذي جاء فيه عن النبي عليه السلام: إن المؤمن لا يكون كذاباً، أي لا يكون مؤمناً ممدوح الإيمان، وهو الذي يغلب عليه الكذب حتى يعرف به، وقد يكون مؤمناً ممدوح الإيمان وإن كان جباناً وبخيلاً، أي بخيلاً بغير الواجبات، لأن البخل بالواجبات فسوق، والتوبة بالإقلاع عنه والاستغفار منه.

والثاني كذب يتعلق به حق لمخلوق، وهو أن يكذب الرجل على الرجل فينسب إليه أنه فعل ما لم يفعل أو قال ما لم يقل مما يؤذيه أو يغُضّ منه، وهو أشد من الأول، لأن التوبة منه لا تصح إلَّا بأن يتحلل صاحبَه فيُحِلَّه مِنه طيبةً بذلك نفسه، أو يأخذ حقه منه إن تعين له بذلك عليه حق.

والثالث كذب يُقصد به وجهٌ من وجوه الخير للمسلمين لكذب في الحرب للتخذيل بين المشركين وما أشبه ذلك. فقد قال رسول الله ﷺ: «الحربُ خدعة». وذلك نحو ما جاء من أن نعيم بن مسعود بن عامر الأشجعي أتى رسول الله ﷺ في غزاة الخندق مسلماً فقال يا رسول الله: إني قد أسلمت ولم يعلم قومي بإسلامي بإسلامي فمُرْني بما شئت، فقال له رسول الله ﷺ: «إنما أنْتَ رجل واحد مِن غَطَفان، فلو خرجت فخذلت عنا إن استطعت كان أحبَّ إلينا من بقائك معنا، فاخرج فإن الحرب خدعة» فخرج نعيم بن مسعود حتى أتى بني قريظة، وكان يناديهم في الجاهلية فقال: يا بني قريظة قد عرفتم ودي إياكم وخاصة ما بيني وبينكم، قالوا قل فلست عندنا بمتهم، فقال لهم إن قريشاً وغطفان [ليسوا كأنتم، البلد بلدكم فيه أموالكم وأبناؤكم ونساؤكم، فإن قريشاً وغطفان] قد جاؤوا لحرب محمد وأصحابه، وقد ظَاهَرْتُمُوهم عليه، فإن رأَوا نهزةً أصابوها، وإن ان غير ذلك لحقوا ببلادهم وخلَّوا بينكم وبين الرحل ولا طاقة لكم به، فلا تقاتلوا مع القوم حتى تأخذوا منهم رهناً. ثم خرج حتى أتى قريشاً فقال لهم: قد عرفتم ودي لكم معشر

قريش وفراقي محمداً، وقد بلغني أمرٌ أرى من الحق أن أُبلِغكموه نصحاً لكم فاكتموا علي. قالوا نفعل. قال أتعلمون أن معشر يهود قد ندموا على ما كان من خذلانهم محمداً وقد أرسلوا إليه أَنَّا قد ندمنا على ما فعلنا، فهل يُرضيك أن نأخذ من قريش وغطفان رهناً رجالاً ونسلِّمهم إليكم تضربوا أعناقهم ثم نكون معك على من بقي منهم حتى نستأصلهم. ثم أتى غطفان وقال مثل ذلك. فلما كانت ليلة السبت، وكان ذلك من صنع الله عز وجل لرسوله وللمؤمنين، أرسل أبو سفيان إلى بني قريظة عكرمة بن أبي جهل في نفر من قريش وغطفان يقول لهم: إنا لسنا بدار مقام، وقد هلك الخفّ والحافر، فاغدوا صبيحة غد للقتال حتى نناجز محمداً. فأرسلوا إليه أن اليوم السبت وقد علمتم ما نال مَنْ تَعَدَّى في السبت، ومع ذلك فلا نقاتل معكم حتى تعطونا رهناً. فلما رجع الرسول بذلك قالوا صدقنا والله نعيم بن مسعود، وخذل الله بينهم واختلفت كلمتهم، وبعث الله عليهم ريحاً عاصفاً في ليال شديدة البرد قلبت أبنيتهم وكَفَأَت قدورهم فارتحلوا. فهذا الكذب مستحب.

والرابع كذب الرجل فيما يرجو فيه منفعة نفسه ولا ضرر فيه على غيره، ككذب الرجل لامرأته فيما يَعِدُها به ليستصلحها، فهذا الكذب جوزته السنة على ما جاء من أن رجلاً قال لرسول الله ﷺ أكذب امرأتي، فقال رسول الله ﷺ: «لا خَيْرَ في الكذب» فقال الرجل يا رسول الله أَعِدُها وأقول لها، فقال رسول الله ﷺ: «لا جناح عليك»(١٦). وقد قيل إنَّه لا يباح فيه إلا بتعريض الكلام لا بنص الكذب، والأول أصح أَن التصريح بالكذب في ذلك جائز، يدل عليه قول الله عز وجل حكاية عن إبراهيم ـ عليه السلام ـ: ﴿**بَلْ فَعَلَهُ كبيرُهم هذا**﴾(١٧) وقوله في قصة يوسف ـ عليه السلام ـ: ﴿**فلمَّا جهَّزَهم بِجهَازِهم جَعَل السِّقايةَ في رَحْل أخيه ثم أَذَّنَ مؤذنٌ أَيَّتُها العِيرُ إنكم لسارقون** إلى قوله **كذلك كِدْنا ليوسف مَا كان ليأخذ أخاه في دِينِ الملِكِ إلَّا أن يشاءَ الله**﴾(١٨). وقد قيل إن معاريض القول جائزة في كل

---

(١٦) في كتاب الجامع من **الموطإ**.

(١٧) الآية ٦٣ من سورة الأنبياء.

(١٨) الآيات ٧٠ ـ ٧٦ من سورة يوسف.

موضع لما جاء عن بعض السلف أَن فيها مندوحةً عن الكذب.

والذي أقول به أَنَّ ذلك مكروه لما فيه من الإلغاز على المخاطب فيظن أنه كذبه فيعرِّض نفسه بذلك إلى أن يُنسب إليه الكذب، فتركه أحسن.

والخامس كذب الرجل في دفع مَظلمة عن أحدٍ مثل أن يختفي عنده رجل مظلوم ممَّن يريد قتله أو ضربه ظلماً فيسأله عنه هل هو عنده أو يعلم مستقره فيقول ما هو عندي ولا أعلم له مستقراً، فهذا الكذب واجب لما فيه مِن حقن دم الرجل والدفع عن شِرَّته.

فصــل
فيما يجوز فيه النظر
من أمر النجوم مما لا يجوز

النظر في أمر النجوم فيما يستدل به على معرفة سمْت القبلة فيما بعد عنها من البلاد ومعرفة أجزاء الليل وما مضى منها مما بقي لافتراق أحكامها في العبادات المشروعة، والاهتداء بها في ظلمات البر والبحر بِأن يميِّزها ويعرف مواضعها من الجنوب أو الشمال ووقت طلوعها وغروبها جائزٌ، بل هو مستحب، لأن الله تعالى قد أعلم أَنه خلقها لهذا. قال عز وجل: ﴿**وَعَلَامَاتٍ وبالنَّجم هُم يَهْتَدون**﴾[19] وقال: ﴿**وهو الذي جَعَلَ لكم النجومَ لِتهتدوا بها في ظُلُمات البَرِّ والبحر**﴾[20] وأما النظر من أمرها فيما زاد على ذلك مما يتوصل به إلى معرفة نقصان الشهور من كمالها دون رؤية أَهِلَّتِها فذلك مكروه لأنه من الاشتغال بما لا يعني. إذ لا يجوز

(١٩) الآية ١٦ من سورة النحل.
(٢٠) الآية ٩٧ من سورة الأنعام.

لأحد أن يعمل في صومه وفطره على ذلك فيستغنيَ به عن النظر إلى الأَهِلَّة بإجماع من العلماء. فقد قال رسول الله ﷺ في رمضان: «صُومُوا لِرُؤْيَتِه وأَفْطِروا لرُؤْيَتِه فإنْ غُمَّ عليكم فَأَكْمِلُوا العِدَّةَ ثلاثين»[21].

وإنما اختلف أهل العلم فيمن كان من أهل هذا الشأن إذا أُغمي الهلال هل له أن يعمل على معرفته بذلك لقول رسول الله ﷺ: «فَإن غُمَّ عَلَيْكُم فَاقْدُرُوا لَهُ»[22] أم لا». فقال مطرف بن عبد الله بن الشخير إنه يعمل في خاصته على ذلك، وقاله الشافعي أيضاً في رواية، والمعلوم من مذهبه ما عليه الجمهور من أنه لا يعمل على ذلك. واختلف أهل العلم في معنى قول النبي ﷺ: «فَاقْدُروا له» فذهب مالك إلى أن قوله ـ عليه السلام ـ في الحديث الثاني: «فأَكْمِلوا العدد ثلاثين» مفسرٌ له. وذهب الطحاوي إلى أنه ناسخ له وإلى أن معنى التقدير له كان قبل أن ينسخ بأن يُنظر إذا غُمَّ الهلال ليلة الشك إلى سقوط القمر في الليلة الثانية، فإن سقط لِمَنْزِلةٍ واحدة وهي ستةُ أسباعِ ساعةٍ عُلم أنه من تلك الليلة، وإن غاب لمنزلتين وهما ساعة وخمسة أسباعِ ساعة عُلم أنه من الليلة الماضية فقضوا اليوم. وهذا قولُ خطأٌ لا خفاء به، إذ لا يسقط القمر في أول كل ليلة من جميع الشهور، كان الشهر ناقصاً أو تاماً، لستة أسباع ساعة، هذا يُعلم يقيناً بمشاهدة بعض الأهلة في أوائل الشهور أرفعَ وأبطأَ مغيباً من بعض. وأيضاً فإنه خلاف ظاهر الحديث ومقتضاه في أن التقدير إنما أُمر به ابتداءً قبل الفوات ليصوم أو ليفطر، لا في الانتهاء بعد الفوات ليقضي أو لا يقضي.

والذي أقول به في معنى التقدير المأمورِ به في الحديث إذا غُمَّ الهلال أن ينظر إلى ما قبل هذا الشهر الذي غُمَّ الهلال عند آخره من الشهور، فإن كان تَوالى منها شهران أو ثلاثة كاملة عُمل على أن هذا الشهر ناقص فأصبح الناس صياماً،

---

(٢١) في كتاب الصيام من الموطإ.

(٢٢) في ت و ط ٣: «الحديثين». والعربيّة تاباه.

وإن كانت توالت ناقصة عُمل على أن هذا الشهر كامل فأصبح الناس مفطرين، إذ لا تتمادى أربعة أشهر ناقصة ولا كاملة على ما علم لما أجرى الله به العادة، ولا ثلاثة أيضاً ناقصة ولا كاملة إلا في النادر. وإن لم تتوال قبل الشهر الذي غُم الهلال في آخره شهران فأكثر ناقصة ولا كاملة، احتمل أن يكون هذا الشهر ناقصاً وأن يكون كاملاً احتمالاً واحداً، فوجب أن يكمل عدده ثلاثون يوماً كما جاء في الحديث الآخر، فيكون على هذا الحديثان[22] جميعاً مستعملين كل واحد منهما في موضع غير موضع صاحبه. وهذا في الصوم، وأما في الفطر إذا غُم هلال شوال فلا يفطر بالتقدير الذي يغلب على الظن فيه أن رمضان ناقص.

فصــل

وأما الكسوفات فقد نُدرك معرفتها من طريق الحساب، ومعرفة انتقال الشمس والقمر في البروج، واجتماعهما في درجة واحدة من البرج، وبُعْدِ أحدهما من الآخر إلى ما يُقابله[23] من درجات البروج، لأن الشمس والقمر مسخران للّه تعالى فس السماء يجريان في أفلاكهما من برج إلى برج من غرب إلى شرق على ترتيب وحساب لا يتعدَّيَانِه. قال الله عز وجل: ﴿**والقمرُ قدَّرناه منازلَ حتى عاد كالعُرْجون القديم**﴾[24] وقال عز وجل: ﴿**الشَّمْسُ والقمرُ بِحُسْبان**﴾[25] وقال: ﴿**وكلٌّ في فَلَكٍ يَسْبَحُون**﴾[26] فالقمر سريع الذهاب في البروج يقطع جميعها في شهر واحد، ولا تقطعها الشمس إلَّا في اثني عشر شهراً. فهو يدرك الشمس في آخر كل شهر ويصير بإزائها من البرج الذي هي فيه، ثم يخلفها، فإذا بعد عنها استهل، وكلَّما زاد بُعده منها زاد ضوءه إلى أن ينتهي في البعد ليلة أربعة عشرة

(٢٣) في ت: ما لا يقابله.
(٢٤) الآية **٣٩** من سورة يٓس.
(٢٥) الآية **٥** من سورة الرحمٰن.
(٢٦) الآية **٣٣** من سورة الأنبياء.

فيكمل استدارته وضوءه لمقابلة الشمس له، ثم يأخذ في القرب منها فلا يزال ضوؤه ينقص إلى أن يدرك الشمس فيصبح بإزائها على ما أحكمه خالق الليل والنهار، لا إله إلا هو. فإذا قدَّر الله عز وجل على ما أحكمه من أمره وقدره من منازله في سيره أن يكون بإزاء الشمس بالنهار فيما بين الأبصار وبين الشمس يستر جرمه عنا ضوء الشمس كلَّه إن كان مقابلها، أو بعضها إن كان منحرفاً عنها، فكان ذلك هو الكسوف للشمس آية من آيات الله عز وجل يُخوِّف بها عباده كما قال عز وجل: ﴿**وما نُرْسِل بالآيات إلَّا تخويفاً**﴾[27] ولذلك أمر النبي ﷺ بالدعاء عند ذلك وسنَّ له صلاة الكسوف. فليس معرفة وقت كون الكسوف بما ذكرناه من جهة النجوم وطريق الحساب ادِّعاء عِلم غيبٍ[28] ولا ضلالة وكفر على وجه من الوجوه، ولكنه يكره الاشتغال به لأنه مما لا يعني، وقد قال رسول الله ﷺ: «من حسن إسلام المرءِ تركُه ما لا يعنيه»[29] وفي الإخبارِ بِهِ قبل أن يكون ضررٌ في الدين، لأنَّ مَنْ سمِعه من الجهال يظن أن ذلك من علم الغيب وأَن المنجمين يدركون علم الغيب من ناحية النظر في النجوم، فيجب أن يزجر عن ذلك قائلُه ويؤدَّب عليه، كما قال مالك في رواية ابن القاسم عنه من كتاب السلطان من **العتبية**[30] لأن ذلك من حبائل الشيطان.

فصـــل

وأما شيء من المغيبات فلا يدركها أحد من ناحية النظر في النجوم. وقد اختلف في المنجم يقضي بتنجيمه فيقول إنه يعلم متى يقدم فلان أو وقت نزول المطر أو ما في الأرحام، أو ما يستتر الناس به من الأخبار وما تحدث من الفتن والأهوال وما أشبه ذلك من المغيبات، فقيل إن ذلك كفرٌ يجب به القتل دون الاستتابة، لقول الله عز وجل: ﴿**وَلَقَدْ صَرَّفْناه بَيْنَهم لِيَذَّكَّروا فأَبَى أَكْثَرُ الناسِ إلا**

---

(٢٧) الآية **٥٩** من سورة الإسراء.

(٢٨) في **ط ٣**: «ادعاؤهم غيب». وهو تصحيف.

(٢٩) في باب ما جاء في حسن الخلق من **الموطإ** عن علي بن حسين بن علي بن أبي طالب.

(٣٠) **البيان والتحصيل**.

كُفوراً﴾[٣١] ولقول النبي ـ عليه السلام ـ قال اللهُ عز وجل: أَصْبَح مِن عبادي مُؤمِنٌ بِي وكافرٌ بي، فأَمَّا من قال مُطِرْنا بفضل الله ورحمته فذلك مؤمنٌ بي كافر بالكوكب، وأمَّا مَن قال مُطرنا بنَوْءِ كذا وكذا فذلك كافر بي مؤمنٌ بالكوكب[٣٢]، وقيل إنه يستتاب فإن تاب وإلَّا قُتِل، رُوي ذلك عن أشهب؛ وقيل إنه يُزجر عن ذلك ويؤدَّب عليه، وهو قول مالك في سماع ابن القاسم من كتاب السلطان من **العتبية**.

والذي أقول به أن هذا ليس اختلافاً من القول في موضع واحد، وإنما هو اختلاف في الأحكام بحسب اختلاف الأحوال. فإذا كان المنجم يزعم أن النجوم واختلافها في الطلوع والغروب هي الفاعلة لذلك كله وكان مستتراً بذلك فَحَضَرَتْه البينة قُتِل بلا استتابة، لأنه كافر زنديق. وإن كان معلناً بذلك غيرَ مستتر به يُظهره ويحاجُّ عليه استُتيب فإن تاب وإلَّا قُتل كالمرتد سواء. وإن كان مؤمناً بالله عز وجل مقراً بأن النجوم واختلافها في الطلوع والغروب لا تأثير لها في شيء مما يحدث في العالم، وأن الله عز وجل هو الفاعل لذلك كله إلَّا أنه جعلها أدلةً على ما يفعله، فهذا يُزجر عن اعتقاده ويؤدب عليه أبداً حتى يكفَّ عنه ويرجع عن اعتقاده ويتوب منه، لأن ذلك بدعة يجرح بها فتسقطُ إمامتُه وشهادته على ما قاله سحنون في **نوازله** في كتاب الشهادات من **العتبية**. ولا يحل لمسلم أن يصدقه في شيء مما يقول، ولا يصح أن يجتمع في قلب مسلم تصديقُه مع قول الله عز وجل: **﴿قُل لَا يَعْلَمُ مَن فِي السَّمٰوات والأرضِ الْغَيبَ إلَّا اللهُ﴾**[٣٣] وقوله: **﴿عالِمُ الغيبِ فلا يُظهِرُ على غيبه أَحَداً إلَّا مَن ارْتَضَى مِن رسول﴾**[٣٤] وقوله: **﴿إنَّ اللهَ عنده علمُ الساعة ويُنَزِّلُ الغَيْثَ ويَعْلَمُ ما في الأرحام﴾**[٣٥] الآية. وروى عن النبي ﷺ أنه قال: «مَنْ صدَّق كاهناً [أو عرَّافاً][٣٦] أو منجماً فقد كفر بما أُنزل على قلب محمد»[٣٧]. ويمكن أن

---

(٣١) الآية ٥٠ من سورة الفرقان.

(٣٢) في كتاب الصلاة من الموطإ.

(٣٣) الآية ٦٥ من سورة النمل.

(٣٤) الآية ٢٦ من سورة الجن.

(٣٥) الآية ٣٤ من سورة لقمان.

(٣٦) ساقط من ق ٢.

(٣٧) في سنن أبي داود.

يصادف في بعض الجُمل وذلك من حبائل الشيطان، فلا ينبغي أن يغتر بذلك ويجعله دليلاً على صدقه فيما يقول، فلا يعلم الأمور الغائبة على وجهها وتفاصيلها إلَّا علامُ الغيوب أو مَنْ أَطلعه عليها علامُ الغيوب من الأنبياء ليكون ذلك دليلاً على صحة نبوءته. قال الله عز وجل في كتابه حاكياً عن عيسى بن مريم عليهما السلام: ﴿**وأُنَبِّئُكُم بما تأكُلون وما تَدَّخِرُون في بيوتكم إن في ذلك لآيةً لكم إن كنتم مؤمنين**﴾(٣٨) فادعاءُ معرفة ذلك والإخبار به على الوجه الذي تعرف ذلك الأنبياء وتخبر به تكذيبٌ(٣٩) لدلالتهم. وفي ما دون هذا كفاية لمن شرح الله صَدْرَه وهداه ولم يُرد إضلاله ولا إغواءه. والذي ينبغي أن يُعتقد فيما يخبرون به من الجمل فيصيبون مثل ما روي عن هرقل أنه أخبر أنه نظر في النجوم فرأى ملك الختان قد ظهر إنما هو على [معنى](٤٠) التجربة التي قد تصدق في الغالب، من نحو قول النبي ـ عليه السلام ـ: «إذا أَنْشَأَتْ بِحَرِيَّة ثُمَّ تَشَأَمَتْ فتِلك عينٌ غُدَيْقة»(٤١) وبالله التوفيق.

فصل في
شراء المغنيات وبيعهن

رُوي عن أبي أُمامة الباهلي عن رسول الله ﷺ أنه قال: «لا يَحِلُّ شراءُ المغنِّيات ولا بيعُهن ولا التجارةُ فيهن وثَمَنُهُنّ حرام»(٤٢)، ثم تلا الآية: ﴿**ومِنَ النَّاس مَنْ يَشْتَرِي لَهْوَ الحديثِ لِيُضِلَّ عن سبيلِ الله**﴾(٤٣) الآية كلها. وهذا الذي عليه أكثر أهل التفسير أن المراد بقوله عز وجل: **ومِنَ النَّاس مَنْ يَشْتَرِي لَهْوَ الحديث** الغناءُ واستماعُه. رُوي عن ابن مسعود أنه سئل عن هذه الآية: **ومِنَ**

(٣٨) الآية ٢٩ من سورة آل عمران.
(٣٩) في ت، و ط ٣، و هـ: «تكذيباً» والعربية لا تقبله.
(٤٠) ساقط من ت، و ط ٣.
(٤١) في باب الاستمطار بالنجوم من الموطإ.
(٤٢) في سنن ابن ماجه.
(٤٣) الآية ٦ من سورة لقمان.

الناس مَنْ يَشتري لَهْوَ الحديث فقال: الغناء والذي لا إله إلَّا هو، يرددها ثلاث مرات. وهو قول مجاهد وعطاء. وقال مكحول: مَنْ كانت له جاريةٌ مغنيةٌ فمات لَمْ يُصَلَّ عليه لقول الله عز وجل **ومِن الناس مَنْ يَشترِي لَهْوَ** الحديث إلى قوله **عذابٌ مُهين**، معناه لم يُصلَّ عليه رغبةً في الصلاة عليه. وقد اختلف في معنى قوله عز وجل: **ومِن الناس مَنْ يشتري لَهْوَ الحديث**، فقالت طائفة هو الشراء على الحقيقة بالأثمان، بدليل ما روي أن رسول الله ﷺ قال: «لا يحلُّ بيع المغنيات ولا شراؤهن». فالمعنى على هذا في قوله عز وجل: **ومِنَ الناس مَنْ يشتري لَهْوَ الحديث** أي مَن يشتري ذات لهو الحديث أو ذا لهو الحديث، فحذف ذا أو ذات وأقام اللهو مقامه، مثل قوله: ﴿**واسأل القرية**﴾[٤٤] أي واسْأَل أهل القرية. وقالت طائفة: معنى الآية ومِنَ الناس مَنْ يختارُ لهو الحديث ويستحسنه ولعله أَلَّا يُنفق فيه مالاً ولكن اشتراؤه استحسانه. وروي عن ابن عباس أنه قال: نزلت الآية في النَّضِرْ ابن الحارث الداري كان يشتري مِن كتب أحاديث الأعاجم فارس والروم وصنيعِهم، ويحدِّث قريشاً فيستحْلُونها ويُعجبهم ما يسمعون فيها فيلهون ويُلهيهم بها. وقال جماعة من أهل التفسير إن الآية نزلت في أهل الكفر بدليل قوله فيها: ﴿**وإذا تُتْلَى عليه آياتُنا وَلَّى مُسْتَكْبِراً كَأَن لَمْ يَسْمَعْها كأَنَّ فِي أُذُنَيْهِ وَقْراً**﴾[٤٥] قالوا فمعنى لهو الحديث الشِّرْك، وهو كقوله عز وجل: ﴿**أُولئك الذين اشْتَروا الضَّلالةَ بِالهُدَى**﴾[٤٦] فمَنْ ذَهب إلى هذا رأَى الغناءَ مكروهاً منهيّاً عنه غير محرَّم بالقرآن. واختار أبو جعفر الطبري أن تُحمل الآية على عمومها في كل ما كان مُلهياً عن سبيل الله مِمَّا نَهَى اللهُ عن استماعه أو رسولُه، لأن الله عز وجل عَمَّ بقوله لَهْو الحديث ولم يَخُصَّ بعضَها دون بعض، فوجب أن يُحمل على عمومه في الغناء والشرك حتى يأتيَ ما يدل على خصوصه. وهذا الذي ذهب إليه أبو جعفر الطبري أولى ما قيل في تأويل الآية، لأنها وإن كانت نزلت فيما كان يفعله النَّضْرُ بن الحارث فهي عامة تُحْتَملُ على عمومها، ولا يُقتصر على ما كان سبب نزولها مما كان يفعله النضر بن

---

(٤٤) الآية ٨٢ من سورة يوسف.

(٤٥) الآية ٧ من سورة لقمان.

(٤٦) الآية ١٦ من سورة البقرة.

الحارث. وقد دلّ على حملها على عمومها ما رُوي من أن رسول الله ﷺ قال: «لا يحلُّ بيع المغنيات ولا شراؤهن»[٤٧]. وقد نزل على تصديق ذلك في كتاب الله تعالى[٤٨] يريد ما فهمه ﷺ من عموم قوله عز وجل **ومن الناس مَنْ يشتري لَهْوَ الحديث**.

وقوله في الحديث لا يحلّ اشتراء المغنيات ولا يبعهن، معناه إذا اشتراهن المشتري لغنائهن أو باعهن البائع بزيادة على قيمتهن من أجل غنائهن. وأما إذا اشتراهن للخدمة وما أشبهها ولم يزد في أثمانهن من أجل غنائهن فذلك جائز للبائع والمبتاع. فإن اشتراهن للخدمة بأكثر من أثمانهن مِن أجل غنائهن فذلك حرام علي البائع، مكروه للمبتاع لأنه أضاع ماله وأعطاه في الباطل فأطعم البائعِ مَا لَا يحلّ لهْ، فهو بذلك معينٌ له على الإثم. وقد قال الله عز وجل: **﴿وتعاوَنُوا على البرِّ والتَّقْوى ولا تَعَاوَنُوا على الإثمِ والعُدوان﴾**[٤٩] وإنْ اشتراهن لغنائهن بقيمتهن دون غناء فذلك حرام على المبتاع جائز للبائع. وظاهر قوله في الحديث أَن الثمن كلّه محرم على البائع، وهو نص قول أصبغ. والذي يحرم عليه منه إنما هو ما زاد على قيمتها من أجل غنائها، كمن باع خمراً وثوباً صفقة واحدة بدنانير، فلا يحرم عليه من الدنانير التي باعها بهما إلا ما ينوب الخمر منها. فالمعنى في ذلك أن الحرام من ثمن المغنية لمّا كان مشاعاً في جملتها لم يحلّ له أن يأكل منه قليلاً ولا كثيراً حتى يُخرج الحرام منه فيخلص له الحلال، لأنه إذا أكل منه شيئاً فهو عليه حرام من أجل ما خالطه من الحرام وإن كان باقي الثمن عنده وفيه وفاء بجميع الحرام في التمثيل، كرجل سرق ديناراً من مال بينه وبين شريكه فأكله فهو عليه حرام من أجل ما خالطه من حق شريكه حتى يتحلله منه أو يرده إليه.

وقد اختلف فيمن اشترى أمة فألفاها مغنية والغناءُ يزيد في قيمتها، هل ذلك عيب فيها يجب له به ردُّها أم لا على قولين. والذي أقول به اتصال إن كانت جارية رفيعة للاتخاذ كان ذلك عيباً فيها يجب له به ردها لما يخاف المبتاع من أن يلحق

---

(٤٧) تقدم تخريجه في الهامش ٤٢.

(٤٨) في ت و ط ٣: «وقد يدل على تصديق ذلك ما في كتاب الله» وهو تصحيف.

(٤٩) الآية ٢ من سورة المائدة.

عارُ ذلك بولده، وإن كانت وخشاً للخدمة لم يكن ذلك عيباً فيها، وهو قول مالك في رواية زياد عنه. وبالله التوفيق..

فصــل فــي
معاملة مَن خالط مالَه الحرامُ
وقبول هبته وأكل طعامه ووراثته عنه

لا يخلو من خالط مالَه الحرام بالربا وثمن الخَمر والغُلول وأثمان السلع المغتصبات وما أشبه ذلك مما لا اختلاف في حرامه، من أن يكون الغالب عليه الحلال، أو يكون الغالب عليه الحرام، أو يكون جميعه حراماً: إما بأن يكون لا مال له حلال وإما أن يكون قد ترتب في ذمته من الحرام ما يستغرق ما بيده من الحلال.

فأما إذا كان الغالب على ماله الحلال فأجاز ابن القاسم معاملته واستقراضه وقبض الدَّين منه وقبول هبته وأكل طعامه، وأَبَى من ذلك كله ابن وهب، وحرَّمه أصبغ على أصله في أن المال الذي خالطه شيء من الحرام حرام كلُّه تلزم الصدقة بجميعه. والقياس قول ابن القاسم، وقول ابن وهب استحسان، وقول أصبغ تشديد على غير قياس.

وأما إذا كان الغالب على ماله الحرام فمنع أصحابنا من معاملته وقبول هبته، قيل على وجه الكراهة وهو مذهب ابن القاسم، وقيل على وجه التحريم وهو مذهب أصبغ، إلَّا أن يبتاع سلعة حلالاً فلا بأس أن يبتاع منه وأن يقبل منه هبةً إن عُلم أنه قد بقي بيده ما بقي بما عليه[٥٠] من التباعات على القول بأن معاملته [مكروهة، ويُختلف في ذلك على القول بأن معاملته][٥١] محظورة.

وأما إذا كان ماله كله حراماً إما بأن لا يكون له مال حلال[٥٢]، وإما أن يكون

(٥٠) صحفت العبارة في ت وط ٣ فكتبت: بقي بيده ما بقي مما عليه.
(٥١) ساقط من ق ٢.
(٥٢) في ت وط ٣: إما بأن يكون له مال غير حلال.

قد ترتب في ذمته من الحرام ما يستغرق ما بيده من الحلال، فاختُلف في معاملته وقبول هبته وأكل طعامه على أربعة أقوال:

أحدها أن ذلك كله لا يجوز وإن كانت السلعة التي وَهَبَ أو الطعام الذي أَطْعَمَ قد عُلم أنه اشتراه. وأما إن عُلم أنه ورثه أو وُهب له [فيجوز إلَّا أن يكون قد ترتّب في ذمته من الحرام ما يستغرق ما ورثه أو وهب له](٥٣) فيكون حكمه حكم ما اشتراه.

والثاني أن معاملته ومبايعته تجوز في ذلك المال وفيما ابتاعه من السلع وفيما وهب له أو ورثه وإن كان عليه من التباعات ما يستغرقه إذا عامله بالقيمة ولم يُحابِهِ. ولا تجوز هبته في شيء من ذلك ولا محاباته فيه.

والثالث أن مبايعته لا تجوز في ذلك المال(٥٤)، فإن اشترى سلعة بذلك المال جاز أن يُشترى منه وأن تقبل منه هبته. وكذلك ما ورثه أو وُهب له وإن كان ما عليه من التباعات قد استغرقه، روي هذا القول عن ابن سحنون وابن حبيب. وكذلك هؤلاء العمال ما اشتروه في الأسواق فأهدوه لرجل طابَ للمُهْدَى له.

والرابع أن مبايعته وقبول هبته وأكل طعامه يجوز في ذلك المال وفيما اشتراه أو وُهب له أو ورثه وإن كان عليه من التباعات قد استغرقه. فعلى هذا القول يجوز أن يُورث عنه ذلك [المال](٥٥) ويسوغ للوارث بالوراثة.

واختُلف على القول بأن مبايعته في ذلك المال وقبول هبته وأكل طعامه لا تجوز هل يسوغ للوارث بالوراثة أم لا على قولين:

أحدهما أن ذلك يسوغ له بالوراثة ولا يسوغ له بالهبة، وهو الذي ذهب إليه سحنون على ما وقع في نوازله من جامع العتبية.

والثاني إنه لا يسوغ له بالميراث كما لا يسوغ له بالهبة، ويلزم الوارث من

(٥٣) ما بين معقوفتين ساقط من ت و ط ٣.
(٥٤) في ت و ط ٣: والثالث أن مبايعته في ذلك لا تجوز.
(٥٥) ساقط من النسختين السابقتين.

التنحي من هذا المال والصدقة به ما كان يلزم الموروث. وتوجيه الاختلاف في وجوه هذه المسألة يطول، وقد فرغنا من ذلك في مسألة مشخصة في هذا المعنى وما يتعلق به لمن سألني ذلك من المريدين[٥٦] وبالله سبحانه التوفيق.

فصل في
التحليل من الظُّلامات والتِّباعات

سئل مالك عن قول سعيد بن المسيب في فعله أنه كان لا يحلِّل أحداً، فقال ذلك يختلف، فقلت له الرجل يسلف الرجل الذهب فيهلك ولا وفاء له، قال إنه يحلِّله فإنه أفضل عندي فإن الله يقول: ﴿**الذِين يَسْتَمِعُون القولَ فيتَّبِعون أَحْسَنَه**﴾[٥٧] وليس كل ما قال يتبع عليه وإن كان له فضل. قيل فالرجل يظلم الرجل، قال لا أرى ذلك، هو مخالف عندي للأول، يقول الله عز وجل: ﴿**إنَّما السبيلُ على الذين يَظلِمون الناس ويَبْغُون في الأرض بغيرِ الحق**﴾، ويقول: ﴿**ما علَى المُحسنين من سبيل**﴾[٥٩] فلا أرى أن نجعلَ في حِلٍّ مَنْ ظَلَم. ومن أهل العلم من رأى التحليل من الظلامات والتباعات أفضلَ من ترك التحليل منها. فوجه القول الأول أن التباعات والظلامات يستوفيها صاحبها يوم القيامة من حسنات مَنْ وَجَبَت له عليه على ما جاء من أن الناس يقتصون من بعضهم يوم القيامة بالحسنات والسيئات، وهو في ذلك الوقت مفتقر إلى الزيادة في حسناته ونقصان سيئاته بمَا لَهُ من التباعات والظلامات التي حلل منها وهو لا يدري هل يوازي أجره في التحليل ما يجب له من الحسنات في الظلامات والتباعات أو يزيد عليها أو ينقص منها. فكان الحظ له ألا يحلِّل منها. ووجه القول الثاني أن التحليل إحسان للمحلَّل عظيم، وفضل يسديه إلية جسيم، يبتغي عليه المكافآت من الله عز وجل، وهو

---

(٥٦) **فتاوى ابن رشد**، طبعة دار الغرب الإسلامي ١٩٨٧.

(٥٧) الآية ١٨ من سورة الزمر.

(٥٨) الآية ٤٢ من سورة الشورى. وحذف شطرها الثاني في ت و ط ٣.

(٥٩) الآية ٩١ من سورة التوبة.

تعالى أكرم من أن يكافئه بأقل مما وهب، فإنه تعالى يقول: ﴿إِنْ تُقرضوا الله قرضاً حسناً يُضاعِفْه لكم﴾[٦٠] فهذا القول أظهر والله أعلم. ووجه تفرقة مالك بين التباعات والظلامات ما استدل به من قوله إنَّما السبيلُ على الذين يظلِمُون الناس فرأى أن ترك تحليل الظالم للظالم عقاباً له أمراً هو محمود عليه لما في ذلك من الإخافة والردع من أن يعود إلى مثله[٦١]. فأما في الدنيا فالعَفو والصفح عن الظالم أولى من الانتصار منه بأخذ الحق منه في بدنه أو ماله لقول الله عز وجل: ﴿فَمَنْ عَفَا وأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ على الله﴾[٦٢] وقوله: ﴿والْعافِينَ عن النـاس والله يحبُّ المحسنين﴾[٦٣] وقوله: ﴿وَلَمَنْ صَبَرَ وعَفَر إنَّ ذلك لَمِنْ عَزْمِ الأمور﴾[٦٤] ولا يعارض هذا قوله عز وجل: ﴿والذِين إِذَا أصابَهم البَغْيُ هم يَنْتصرون﴾[٦٥] لأن المدحة في ذلك وإن كانت متوجهة بهذه الآية لمن انتصر ممن بغى عليه بالحق الواجب ولم يتعدَّ في انتصاره وكان مثاباً على ذلك لما فيه من الردع والزجر، فهو في العفو والصفح أعظم ثواباً بدليل قوله بعد ذلك فَمَنْ عَفَا وأَصْلَحَ فَأَجْرُه عَلَى الله. وقد قيل إن الآية نزلت في الباغي المشرك. ويحتمل أن يكون معنى الآية الانتصار مما فيه للّه حدٌّ لا يجوز العفوُ عنه والله أعلم [وأحكم، لا رب غيره، وبالله التوفيق لا شريك له][٦٦].

فصــل فــي
الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر

الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر واجبٌ على كل مسلم بثلاثة شروط:

---

(٦٠) الآية ١٧ من سورة التغابن.

(٦١) في ق ٢: لما في ذلك من الإخافة له وأن يردع بذلك عن أن يعود إلى مثله.

(٦٢) الآية ٤٠ من سورة الشورى.

(٦٣) الآية ١٤٣ من سورة آل عمران.

(٦٤) الآية ٣٩ من سورة الشورى.

(٦٥) الآية ٣٩ من سورة الشورى.

(٦٦) زيادة في ق ٢.

أحدها أن يكون عالماً بالمعروف والمنكر، لأنه إن لم يكن عارفاً بهما لم يصح له أمر ولا نهي، إذ لا يأمن أن ينهى عن معروف أو يأمر بمنكر.

والثاني أن يأمن من أن يؤدي إنكاره المنكر إلى منكر أكثر منه، مثل أن ينهى عن شرب الخمر خمر فيؤول نهيه عن ذلك إلى قتل نفسٍ وما أشبه ذلك، لأنه إذا لم يأمن من ذلك لم يجز له أمر ولا نهي.

والثالث أن يعلم أو يغلب على ظنه أن إنكاره المنكرَ مزيلٌ له، وأن أمره بالمعروف مؤثِّر فيه ونافع، لأنه إذا لم يعلم ذلك ولا غلب على ظنه لم يجب عليه أمر ولا نهي.

فالشرطان الأول والثاني مشترطان في الجواز، والشرط الثالث مشترط في الوجوب. فإذا عدم الشرط الأول والثاني لم يجز أن يأمر ولا ينهى، وإذا عدم الشرط الثالث ووجد الشرطان الأول والثاني جاز له أن يأمر وينهي ولم يجب ذلك عليه، إلّا أنه مستحب له وإن غلب على ظنه أنه لا يطيعه، إذ لعله سيطيعه، لا سيما إذا رَفَق به، فإن الله عز وجل يقول: ﴿**فقُولاَ له قولاً ليِّناً لعله يتذكَّرُ أو يَخْشَى**﴾[٦٧] وقد رُوي أن رجلاً من أصحاب النبي ﷺ وقع بالشام وانهمك في الخمر، فبلغ ذلك عمر بن الخطاب فكتب إليه: ﴿**حم تنزيلُ الكتاب من الله العزيزِ العليم غافرِ الذَّنبِ وقابلِ التَّوْبِ شديدِ العقابِ ذِي الطَّوْل لا إِلَهَ إلاَّ هُو إليه المصير**﴾[٦٨] فترك الرجل الخمر وتاب منها ونزع عنها. وإذا رأى الرجل أحد أبويه على منكر من المناكر فلْيَعِظْهُما برفق وليقل لهما في ذلك قولاً كريماً كما أمره الله حيث يقول: ﴿**إمَّا يَبْلُغَنَّ عندك الكِبَرَ أحدُهما أو كلاهما فلا تَقُل لهما أُفٍّ ولا تَنْهَرْهُما إلى قوله وقل ربِّ ارْحَمْهُما كما رَبَّيَانِي صغيرا**﴾[٦٩].

والدليل على وجوب ذلك بالشرائط المذكورة قول الله عز وجل:

---

(٦٧) الآية ٤٤ من سورة طه.

(٦٨) الآيات الثلاث الأولى من سورة غافر.

(٦٩) الآيتان ٢٣ ـ ٢٤ من سورة الإسراء.

﴿والمؤمنون والمؤمناتُ بعضُهم أولياءُ بعض يأمُرون بالمعروف ويَنْهَوْن عن المُنكر﴾[٧٠] وقوله تعالى: ﴿الذين إن مكَّنَّاهُم في الأرض أَقاموا الصلاة وآتوا الزّكاة وأَمَروا بالمعروف ونَهَوْا عن المُنكَر﴾[٧١] وقول رسول الله ﷺ: «والذي نفسُ محمدٍ بيده لَتأمُرُنَّ بالمعروف ولَتَنْهَوُنَّ عن المنكر وَلَتَأخُذُنَّ على يد السفيه ولتأطرنه على الحق أطراً أَوْ لَيَصْرِفَنَّ اللهُ قلوبَ بعضِكم عن بعض ويَلْعنكم كما لَعَن بني إسرائيل كانُوا إذا عمِل العاقل منهم بِالخطيئة نهاهم الناهي تعزِيراً فإذا كان مِن الغد جَالَسه ووَاكَلَه وشاربه وكأَنَّه لم يره على خطيئةٍ بالأمس، فلمَّا رأى الله ذلك منهم صَرَفَ قلوبَ بعضِهم عن بعض ولعَنَهم على لسان نبيِّهم داوود وعيسى ابن مريم[٧٢] عليهما السلام ﴿ذٰلِكَ بما عَصَوْا وكانوا يَعْتَدُون﴾[٧٣]».

فإذا كثرت المناكير في الطرقات من حمل الخمر فيها ومشي الرجال مع النساء الشوابِّ يُحادثونهنَّ وما أشبه ذلك من المناكير الظاهرة وجب على الإمام تغييرُها جهده بأن يولي من يجعل إليه تفقد ذلك والقيام به. قال رسول الله ﷺ: «إنَّ الله لا يُعذِّبُ العامَّةَ بعمل الخاصَّة ولكن إذا عُمل المنكرُ جهاراً استحقّوا العقوبة كلهم»[٧٤].

ويستحب لمن دعاه الإمام إلى ذلك أن يجيبه إليه إذا علِم أن به قوة عليه لما في ذلك من التعاون على فعل الخير. قال الله عز وجل: ﴿وتعاوَنُوا على البرِّ والتقوى ولا تَعَاوَنُوا على الإثم والعُدوان﴾[٧٥]. ومَن مرَّ به شيء من ذلك أو اعترضه في طريقه وجب عليه أن يُنكره على الشرائط الثلاثة المذكورة، فإن لم يقدر على ذلك بيده وَلاَ بِلسانه أنكره بقلبه.

وقولُ الله عز وجل: ﴿يأَيُّها الذين آمنوا عليكُم أَنْفُسَكم لا يَضُرُّكُم مَنْ ضَلَّ

---

(٧٠) الآية ٧١ من سورة التوبة

(٧١) الآية ٤١ من سورة الحج.

(٧٢) في كتاب الفتن من سنن ابن ماجه.

(٧٣) الآية ٦١ من سورة البقرة.

(٧٤) في كتاب الجامع من الموطأ.

(٧٥) الآية الثانية من سورة المائدة.

إذا اهْتَدَيْتُم﴾(٧٦) معناه في الزمان الذي لا ينفع فيه الأمرُ بالمعروف ولا النهي عن المنكر، ولا يقوى من يُنكره على القيام بالواجب في ذلك، فيسقط الفرض عنه فيه ويرجع أمره إلى خاصة نفسه، ولا يكون عليه سوى الإنكار بقلبه ولا يضره مع ذلك مَنْ ضَلَّ.

روي عن أبي أمامة قال: سألت أبا ثعلبة الخشني فقلت: كيف تصنع في هذه الآية قال أَيَّة آية؟ قلت **﴿يأيُّها الذين آمنوا عليكُم أنْفُسَكُم لا يضُرُّكُم مَنْ ضلَّ إذا اهتديتم﴾** فقال لي: أما والله لقد سَأَلْتَ عنها خبيراً، فقال سألتُ عنها رسول الله ﷺ فقال: «بل ائْتَمِرُوا بالمعروف وانْهَوْا عن المنكر حتى إذا رأيتَ شُحّاً مطاعاً، وهَوىً مُتَّبَعاً، ودنيا مؤثرة وإعجابَ كلِّ ذي رأي برأيه ورأيت أمراً لا يَدَ لَكَ به فعليك بنفسك وإيَّاكَ أَمْرَ العوام، فإنَّ من ورائكم أيامَ الصبر فيهنَّ كالقَبض على الجمر، للعامل منهم يومئذٍ كأجر خمسين رجلاً يعملون مثل عمله»(٧٧).

وما أشبه زماننا بهذا الزمان! تغمدنا الله [وإياكم](٧٨) بعفو منه وغفران. فإذا كان الزمان زماناً يوجد فيه على الحق معين فلا يَسَعُ أحد السكوت على المناكير وترك تغييرها. قال عمر بن الخطاب سمعت رسول الله ﷺ يقول: «إنَّ الناس إذَا رَأَوا الظالمَ فلم يأخذوا على يديه يُوشِكُ أن يعمَّهم الله بعقاب»(٧٩) وبالله التوفيق.

فصل في
اللباس للرجال والنساء وما كان في معناه

اللباس ينقسم على خمسة أقسام: واجب، ومندوب إليه، ومباح، ومحظور،

---

(٧٦) الآية ١٠٥ من سورة المائدة.
(٧٧) في سنن الترمذي.
(٧٨) زيادة في ق ٢.
(٧٩) في سنن ابن ماجه.

ومكروه. منها عام ومنها خاص، ومنها ما يثبت الحكم له بِحقّ الله عز وجل، ومنها ما يثبتِ له بحق اللّابس[٨٠].

فالواجب بحق الله تعالى ستر العورة على أبصار المخلوقين من الناس، وهو وهو عام في جميع الناس من الرجال والنساء. والواجب منه بحق اللابس ما يقي من الحر والبرد أو يستدفع به الضرر في الحرب، إذ ليس له أن يترك ذلك من أجل الإضرار بنفسه. وهو أيضاً عام في جميع الناس من الرجال والنساء.

والمندوب إليه منه بحق الله عز وجل كالرداء للإمام والخروج إلى المسجد للصلاة، لقول الله عز وجل: ﴿خُذُوا زينتَكم عند كلِّ مسجد﴾[٨١]؛ والثياب الحسنة للجمعة والعيدين لقول النبي ـ عليه السلام ـ: «ما عَلَى أحدِكم لو اتَّخَذَ ثَوْبَيْن لِجُمُعته سوى ثوبَيْ مهنتِه»[٨٢]. وما في معنى ذلك. والمندُوب إليه بحق اللابس ما يتجمّلون به فيما بينهم من غير إسراف، لقول النبي ـ عليه السلام ـ للذي نزع الثوبين الخَلَقين ولبس الجديد: «ما له ضَرَبَ اللهُ عنقه أليس هذا خيراً له»[٨٣]. وقوله للذي رآه رثّ الهيئة فسأله هل لك من مال قال نعم، قال من أيّ المال؟ قال مِن كل المال قال فَلْيُرَ عليك مالُك[٨٤]. وقول عمر بن الخطاب إني لا أُحبُّ أن أنظر إلى القارىء أبيضَ الثياب. وقوله إذا أوسع اللهُ عليكم فأَوْسِعوا على أنفسكم جمع رجل عليه ثيابه. وذلك عامّ في الوجهين جميعاً.

والمباح أن يلبس ما شاء من ثياب الكتان والقطن والصوف ما لم يكن شيء من ذلك سرفاً على قدر حاله، وذلك أيضاً عام غير خاص.

والمحظور ثيابُ الحرير، لقول النبي ـ عليه السلام ـ في حُلَّة عطارد: «إنما يلبَس هذه مَنْ لا خَلَاقَ له في الآخرة»[٨٥]، وقوله ﷺ في الحرير والذهب: «هذان

(٨٠) في ت، و ط ٣: لحق ـ باللام ـ وسيتكرر ذلك فيما يلي.

(٨١) الآية ٣١ من سورة الأعراف.

(٨٢) في كتاب الصلاة من الموطإ.

(٨٣) تقدم تخريجه قريباً.

(٨٤) في مسند أحمد.

(٨٥) في كتاب الجامع من الموطإ.

حِلٌّ لإناث أمتي مُحرَّمٌ على ذكورهم»[٨٦]. فتحريم لباسه خاصّ للرجال دون النساء. وقد قيل إنه مباح للرجال في الحرب، قاله ابن الماجشون ورواه عن مالك. فلا اختلاف في أن لباس الرجال له في غير الحرب محظور لا يُباح لهم إلا من ضرورة. فقد أرخص النبي ـ عليه السلام ـ لعبد الرحمٰن بن عوف والزبير بن العوام في قميص الحرير لحكّة كانت بهما. وكره ذلك مالك ولم يرخص فيه إذ لم يبلغه الحديث والله أعلم. وقد رُوي عنه أنه أرخص فيه للحكة على ما جاء في الحديث. ومثله التختُّم بالذهب لأنه من اللباس الذي يجوز للنساء دون الرجال. وأما التختم بالفضة فإنه جائز مباح للرجال والنساء لا كراهةَ فيه عند عامة العلماء من السلف والخلف. وقد شذَّ مَنْ كَرِهه بكل حال، لرواية ابن شهاب عن أنس بن مالك أن رسول الله ﷺ اتخذ خاتماً من وَرِقٍ ثمّ نبذه فنبذ الناس خواتمهم[٨٧]، وهي رواية غلط لأن المحفوظ أنه نبذ خاتم الذهب لا خاتم الوَرِق. وكذلك شذَّ أيضاً مَنْ كرِهه إلا لذي سلطان، لما رُوي أن رسول الله ﷺ نهى عن الخاتم إلَّا لِذِي سلطان[٨٨]. ومعناه ـ إن صحَّ ـ أنه لا يجب أو لا يستحب إلا لذي سلطان.

والاختيارُ فيه عند الجمهور أن يُلبس في الشمال، والوجه في ذلك استحباب التيامُن لأنه يتناوله بيمينه فيجعله في شماله[٨٩]. ومِن السلف مَن يختار التختم في اليمين. وقد رُوي في ذلك عن النبي ﷺ[٩٠] والوجه فيه أنه من اللباس والزينة فيؤثر به اليمين على الشمال، كما يؤثر الرجل اليمنى على اليسرى لِما جاء في السنّة في الانتعال بأن ينتعل اليمين قبلها ويخلع بعدها لتكون أكثر استمتاعاً باللباس منها. وقد يكون فيه اسم الله فلا يحْتاج إذا تختّم في يمينه أن يخلعه عند الاستنجاء لأن ذلك مما يستحب لمن تختم في شماله. ولا يجوز التختم بالحديد لأنه حلية أهل النار، ولا بالشبه، فقد جاء النهي عن التختم بهما عن النبي ـ عليه

(٨٦) في سنن أبي داود.
(٨٧) في باب ما جاء في لبس الخاتم من الموطإ.
(٨٨) لم أقف عليه.
(٨٩) صحفت العبارة في ت و ط ٣ فكتبت: استحباب التيامن لأن شماله بيمينه فجعله في شماله.
(٩٠) في سنن أبي داود.

السلام ـ[٩١] وقد أجاز ذلك من لم يبلغه النهي عن ذلك، كما أنه أجاز التختم بالذهب للرجال والنساء مَنْ لم يبلغه النهي عن ذلك، وهو شذوذ، وبالله التوفيق.

فصـل
ومثله المخيط في الاحرام
ومثله الجلوس على بسط الحرير

والارتفاقُ بمرافق الحرير يجوز ذلك للنساء دون الرجال على من رأى ذلك لباساً بدليل حديث مالك الذي رواه عن إسحاق بن أبي طلحة عن أنس بن مالك أن جدته مليكة دعت رسول الله ﷺ لطعام صنعته له فأكل منه ثم قال: «قوموا فلأصلي لكم» قال أنس فقمت إلى حصير لنا قد اسودَّ من طول ما لُبس فنضحتُه بماءٍ فصلَّى عليه رسولُ الله ﷺ وصلينا وراءه[٩٢]. فسمى أنس الجلوس عليه لباساً فوجب أن يكون حكمه حكم اللباس. ومن جهة المعنى أن الحرير إنما جاء النهي عنه من جهة التشبه بالكفار فوجب أن يجتنب الجلوس عليه من جهة التشبيه بهم. وكذلك التنقب به لأنه لباس للمُتنقِّب به بخلاف ستور الحرير المعلقة في البيوت لا بأس بها لأنها إنما هي لباس لما سَتَرَتْها من الحيطان.

وقد رخص بعض العلماء في الجلوس على بسط الحرير والارتفاق بمرافقه إذْ لم ير ذلك لباساً، أو هو قول عبد الملك بن الماجشون في سماع عبد المالك بن غانم من جامع **المستخرجة**. والذي عليه الأكثر والجمهور أن ذلك بمنزلة اللباس بدليل ما ذكرناه. ومن اللباس ما هو محظور على النساء دون الرجال، وهو الرقيق الذي يصف من الجباب لقول رسول الله ﷺ: «نساءٌ كاسياتٌ عاريات الحديث»[٩٣]، يريد كاسيات في الحقيقة عاريات في المعنى.

---

(٩١) المصدر السابق.
(٩٢) في صحيح البخاري.
(٩٣) في كتاب الجامع من الموطإ.

واختُلف في الْعَلَم من الحرير في الثوب فمن أهل العلم من أجازه لِما جاء أن رسول الله ﷺ نهى عن الحرير وقال: «لا تَلْبِسوا منه إلاَّ هكذا وهكذا» وأشار بالسبابة والوسطى[٩٤]. ورُوي إجازة ذلك عن عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ في موضع الأصبع والأصبعين والثلاث والأربع، وكرهه جماعة من السلف. وكذلك اختلف السلفُ ـ رضي الله عنهم ـ في لباس الخزِّ الذي سداه جرير وما كان في معناه اختلافاً كثيراً يتحصل فيه أربعة أقوال:

أحدها أن لباسها جائز من قِبل المباح، مَن لبِسها لم يأثم، ومن تركها لم يؤجَر على تركها. وهو مذهب ابن عباس وجماعة من السلف. منهم ربيعة على ما وقع من قوله في أول سماع ابن القاسم من كتاب جامع **العتبية**، لأنهم تأولوا أن النهي والتحريم في لباس الحرير للرجال إنما ورد في الثوب المصمت الخالص من الحرير.

والثاني أن لباسها غير جائز وإن لم يطلق عليه أنه حرام، فمن لبِسها أَثِمَ ومن تركها نجا، إذ قد قيل في حلة عطارد السيراء التي قال فيها رسول الله ﷺ: «إنَّما يلبسُ هذه مَنْ لا خلاقَ له في الآخرة»، إنَّها كانت يخالطها الحرير وكانت مضلعة بالقز، وهو مذهب عبد الله بن عمر. والظاهر من مذهب مالك وإن كان قد أطلق القول فيه أَنه مكروه، والمكروه ما كان في تركه ثواب ولم يكن في فعله عقاب. إذ قد يطلقه فيما هو عنده غير جائز تجوزاً من أن يُحرِّم ما ليس بحرام. والذي يدل على ذلك من مذهبه قوله في **المدونة**: وأرجو أن يكون الخزّ للصبيان خفيفاً.

والثالث أن لباسه مكروه على حد المكروه، فمَن لبسه لم يأثم ومَن تَركه أُجر على تركه، وهذا هو أظهر الأقوال وأولاها بالصواب، لأن ما اختلف أهل العلم فيه لتكافىء الأدلة في تحليله وتحريمه فهو من المتشبهات التي قال فيها رسول الله ﷺ: «إنَّه من اتقاها فقد استبرأ لِدينه وعِرضه». وعلى هذا القول يأتي ما حكى مطرف من أنه رأى على مالك بن أنس ـ رحمه الله ـ ثوب إبريسم كساه إياه هارون الرشيد، إذ لم يكن ليلبس ما يعتقد أنه يأثم بلبسه.

---

(٩٤) في صحيح البخاري.

والرابع الفرق بين ثياب الخز وسائر الثياب المشوبة بالقطن والكتان، فيجوز لباس الخز اتباعاً للسلف، ولا يجوز لباس ما سواها من الثياب المشوبة بالقطن والكتان بالقياس عليها، لأن الخز إنما أجيز اتباعاً للسلف، فلباسه رخصة، والرخصة لا يقاس عليها. وإلى هذا ذهب ابن حبيب، وهو أضعف الأقوال، إذ لا فرق في القياس بين الخز وغيره من المحررات التي قيامها حرير وطعمها قطن أو كتان، لِأن المعنى الذي من أجله استجاز لباس الخز مَنْ لبِسه من السلف هو أنه ليس بحرير محض موجودٌ في المحررات وشبهها. فلهذا المعنى استجازوا لبسه لا من أجل أنه خزٌّ إذْ لم يأت أثر بالترخيص لهم في ثياب الخز فيختلف في قياس غيره عليه.

ومن اللباس المحظور أيضاً السرف فيه الزائد على القدر المأذون فيه الذي يخرج به صاحبه إلى الخيلاء والكبر والبطر، وهو عامٌ في الرجال والنساء ممنوع بِحق الله تعالى، لأن البَطر والكِبر ممنوعان في الشرع. قال الله عز وجل: **﴿إنَّ الله لا يُحِبُّ كلَّ مُختالٍ فَخُور﴾**(٩٥) وقال: **﴿كذلك يَطْبَعُ الله على كلِّ قلبِ متكبِّرٍ جبّـار﴾**(٩٦) وقال: **﴿سَـأصْرِفُ عن آيـاتِي الذين يتكبَّـرون في الأرض بغير الحق﴾**(٩٧) وقال: **﴿فَلَيسَ مَثْوَى المُتكبِّرين﴾**(٩٨) وقال رسول الله ﷺ: «مَنْ تواضَع للّه رَفَعه الله ومن تكبَّر وَضَعه الله»(٩٩)، وقال: «لا ينظرُ اللهُ يومَ القيامةِ إلى مَنْ جَرَّ إزارَه بَطَراً»(١٠٠).

ومن اللباس المحظور اللبستان اللتان نهى عنهما النبيُّ ـ عليه السلام ـ وهو اشتمال الصَّمَّاء، وأَنْ يحتبِيَ الرجل في ثوب واحِد ليس على فرجه منه شيء(١٠١).

---

(٩٥) الآية ١٨ من سورة لقمان.

(٩٦) الآية ٣٥ من سورة غافر.

(٩٧) الآية ١٤٦ من سورة الأعراف.

(٩٨) الآية ٢٩ من سورة النحل.

(٩٩) في كتاب الجامع من الموطإ.

(١٠٠) المصدر السابق.

(١٠١) في نفس المصدر السابق.

واشتمال الصماء هو أن يلتحف في الثوب ثم يرفعه ويُلقيه على أحد منكبيه ويُخرج يده من تحته. وصفة الاحتباء المنهي عنه أن يجلس الرجل ويضم ركبتيه إلى صدره ويدير ثوبه من وراء ظهره إلى أن يبلغ به ركبتيه ويشده حتى يكون كالمعتمِد عليه والمسند إليه. فهذا إذا فعله بدت عورته إلَّا أن يكون تحته ثوب. وكذلك مشتمِلُ الصَّمَّاء تنكشف عورته من الناحية التي ألقى الثوب منها على منكبه إلَّا أن يكون عليه إزار، فإن كان عليه إزار جاز له أن يشتمل الصماء عليه لِارتفاع علة النهي وهي انكشاف العورة. وقيل إن ذلك لا يجوز وإن كان عليه إزار، واختَلَفَ في ذلك قولُ مالك فوجه المنْع من ذلك اتباعُ ظاهر الحديث بحمله على عمومه وكيلا يكون ذلك ذريعة للجاهل الذي لا يعلم العِلَّة في ذلك فيفعله ولا إزار عليه إذا رأى العالم يفعله وعليه إزار.

وأما اللباس المكروه فهو ما خالف زي العرب وأشبه زي العجم، ومنه التعميم بغير التحاء، وقد رُوي أن ذلك عمة الشيطان. وقيل إنّما صفة عمائم قوم لوط، والله أعلم وبه التوفيق.

فصل في
دخول الحمام

دخول الحمام إذا كان خالياً جائزٌ لا كراهية فيه، وأما دخولُه مستتراً مع مستترين فقال ابن القاسم في رواية أصبغ عنه من كتاب الجامع من **العتبية**[١٠٢] لا بأس بذلك أي لا حرج عليه فيه وتركه أحسن. فقد قال مالك في رسم الوضوء والجهاد من سماع أشهب من كتاب الوضوء من **العتبية** وقد سُئل عن الغسل بالماء السخن من الحمام: والله ما دخول الحمام بصواب فكيف يغتسل بذلك الماء. ووجه الكراهة في ذلك وإن دخله مستتراً مع مستترين مخافة أن يطلع على عورة أحد بغير ظن إذ لا يكاد يسلم من ذلك مَنْ دخله مع عامة الناس. وأما دخوله غير

(١٠٢) البيان والتحصيل.

مستترٍ أو مع من لا يستتر فلا يحل ولا يجوز، لأن ستر العورة فرضٌ ومن فعل ذلك كان جرحة فيه.

والنساء في هذا بمنزلة الرجال. هذا هو الذي يوجبه النظر، لأن المرأة لا يجوز لها أن تنظر من المرأة إلاَّ ما يجوز أن ينظره الرجل من الرجل، بدليل ما رُوي عن النبي ـ عليه السلام ـ من رواية أبي سعيد الخدري أنه قال: «لا ينظُرُ الرجلُ إلى عورة الرجل ولا المرأةُ إلى عورة المرأة ولا يُفضي الرجل إلى الرجل في ثوب ولا تفضي المرأة إلى المرأة في ثوب»(١٠٣). وما روي أيضاً عن أبي هريرة قال قال رسول الله ﷺ: «لا يُفضِيَنَّ رجلٌ إلى رجل ولا امرأةٌ إلى امرأة»(١٠٤) خرَّج الحديثين أبو داود. فجعل رسول الله ﷺ حكمَ المرأة مع المرأة فيما يجوز لها أن تنظر إليه منها كحُكم الرجل فيما يجوز له أن ينظر إليه من الرجل.

وقد أجمع أهل العلم فيما علمت [على](١٠٥) أنّ النساء يغسلن المرأة الميتة كما يغسل الرجلُ الرجلَ الميت، ولم يختلفوا في ذلك كما اختلفوا في غسل النساء ذوي محارمِهن من الرجال، وفي غسل الرجل ذوات محارمه من النساء حسبما ذكرناه في رسم الجنائز والصيد والذبائح من سماع أشهب من كتاب الجنائز من **العتبية**. وقد قال ابن أبي زيد في **الرسالة** ولا تدخل المرأة الحمام إلاّ من علة. وقال عبد الوهاب في شرحها هذا لِما روى من أن الحمام محرَّم على النساء فلم يجز لهن دخوله إلا من عذر، ولأن المرأة ليست كالرجل لأن جميع بدنها عورة، ولا يَجوز لها أن تظهر لرجل ولا امرأة. والحمام يجتمع فيه النساء ولا يمكن الواحدة أن تخليه لنفسها في العادة، فكره لها ذلك إلاَّ مِن عذر. هذا نص قول عبد الوهاب وفيه نظر. أما ما ذكرناه من أن الحمام محرم على النساء فلا أَعْلَمُه نصّاً عن النبي عليه السلام. وقد ذكر عن النبي ﷺ في كتاب الجامع من **المعونة** أنه قال: «الحمام بيت لا ستر فيه لا يحلُّ لرجل يؤمن بالله واليوم الآخر أن يدخله إلَّا بمِئْزَرٍ،

---

(١٠٣) في سنن أبي داود.

(١٠٤) المصدر السابق.

(١٠٥) ساقط من ت و ط ٣.

ولا امرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تدخله إلا لعلة. فإن صح ذلك عن النبي ﷺ فمعناه في دخولهن إياه على ما جرت به عادتهن من دخولهن إياه غير مستترات. وأما ما قاله من أن بدن المرأة لا يجوز أن يراه رجل ولا امرأة فليس بصحيح، إنما هو عورة على الرجل لا على المرأة، بدليل ما ذكرناه عن النبي ﷺ وما رُوي من أن عمر بن الخطاب كتب إلى أبي عبيدة بن الجراح إنه بلغني أن نساء من نساء المسلمين يدخلن الحمامات مع نساء المشركين فَانْهَ عن ذلك أشدَّ النهي، فإنه لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن يرى عَوْرَتَها غيرُ أهل دينها. وما اجتمع عليه العلماء من أن النساء يغسلن النساء كما يغسل الرجال الرجال. وإنما قال ابن أبي زيد إن المرأة لا تدخل الحمام إلَّا من علة لما جاء عن النبي ﷺ من رواية عبد الله ابن عمرو ابن العاصي أنه قال: ستُفتح عليكم أرضُ العجم وستجدون فيها بيوتاً يقال لَهَا الحمامات فلا يَدْخُلها الرجال إلا بإزار وامنعوا منها النساء إلَّا مريضة أو نفساء[١٠٦]. وإنما أمر والله أعلم أن يمنع النساء من دخولها إلا مريضة أو نفساء لأن إباحة ذلك لهن ذريعةٌ إلى أن يدخلنه غير مئتزرات، لا مِن أجل أن عليهن إثماً في دخولهن إياها مئتزرات. فدخول النساء الحمامات مكروه لهن غير محرم عليهن. وعلى هذا يُتأول ما رُوي في ذلك عن النبي ﷺ وعن عائشة، من ذلك حديثها أن رسول الله ﷺ نَهَى عن دخول الحمامات ثم رخَّص للرجال أن يدخلوها بالميازر[١٠٧]. فيُتأول أنه إنما [لم][١٠٨] يرخص في ذلك للنساء بدليل هذا الحديث حماية للذرائع في دخولهن إياها بغير ميازر. ومن ذلك ما رُوي عنها أنها أتتها نساءٌ من أهل الشام فقالت: لعلكنَّ من أهل الكورة التي يدخل نساؤها الحمامات. قال قلن نعم. قالت فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول: «أَيُّمَا امرأةٍ وَضَعَت ثيابها في غير بيتها فقد هتكت ما بينها وبين الله، أو سِتْرَ ما بينها وبين الله»[١٠٩]. لأنها إنما تكون قد هتكت سترها إذا وضعت ثيابها حيث لا تأمنُ أن

(١٠٦) في سنن أبي داود.
(١٠٧) المصدر السابق.
(١٠٨) ساقط من ت و ط ٣.
(١٠٩) تقدم تخريجه.

يطلع أحد من الرجال عليها مكشوفة الرأس والجسم أو تجرّدت عريانة وإن أمنت أن يطلع عليها أحد من الرجال إذ كان معها النساء في الحمام وشبهه. فقد قال بعض من تكلم على هذا الحديث من العلماء إن هذا النهي إنما كان في الوقت الذي لم يكن للنساء حمام مَفرد، فأما اليوم فقد زال ذلك فيجب أن يجوز[110]. وقد روي عن أم كلثوم قالت: أمرتني عائشة فطليتها بالنّورة ثم طليتها بالحناء ما بين قرنها إلى قدمها في الحمام من حصر كان بها. قالت فقلت لها ألم تكوني تنهي النساء عن الحمام؟ قالت إني سقيمة، وأنا أنهى الآن أيضاً ألَّا تدخلَ امرأةٌ حماماً إلا من سقم[111]. فدل ذلك من قولها وفعلها أنها كرهت للنساء دخول الحمامات مستترات من غير تحريم ونهتهن عن ذلك ولم ترخص لهن فيه إلا من مرض. ولو كان عليهن حراماً لما جاز في المرض، فهو لهن مع المرض جائز، ومع الصحة مكروهٌ إذ كن مستترات متزرات، لأن بدن المرأة إنما عورة على الرجل لا على المرأة. وإنما اختلف في بدن الرجل هل هو عورة على المرأة، فقيل إنه لا يجوز للمرأة أن تنظر من الرجل إلا إلى ما يجوز للرجل أن ينظر إليه من المرأة. والصحيح أنه يجوز للمرأة أن تنظر من الرجل إلى ما يجوز للرجل أن ينظر إليه من ذوات محارمه، بدليل قول النبي ﷺ لفاطمة بنت قيس: «اعتدِّي عند ابن أم مكتوم فإنه رجل أعمى تضعين ثيابك»[112]. فلولا أنها في النظر إليه كحكم الرجل في النظر إلى ذوات محارمه لما أباح لها النبي ﷺ الاعتداد عنده، وهذا بيِّن والله أعلم وبه التوفيق.

---

(110) في ت: «فيجب أن يزول». وهو تصحيف.

(111) لم أقف عليه.

(112) في كتاب النكاح من الموطإ.



فصل في
السلام والمصافحة والاستئذان

الابتداء بالسلام سنة مؤكدة من سنن الإسلام. قال الله عز وجل: ﴿فإذا دَخَلْتم بيوتاً فسلِّموا على أنْفُسِكم تحيةً مِن عندِ الله مباركةً طيبة﴾[1] وقال رسول الله ﷺ: «أَفْشُوا السَّلَام»[2] وقال: «مِن حق المؤمن على المؤمن أن يسلِّم عليه إذا لقِيه ويعودَه إذا مرض ويشهَدَ جنازتَه إذا مات»[3]. والردُّ أوكدُ وأوجبُ لما يتعلق في ذلك من حق المسلم. قال الله عز وجل: ﴿وإذا حُيِّيتُم بتحيةٍ فحَيُّوا بأحسنَ منها أو رُدُّوها﴾[4] والاختيار في السلام[5] أن يقول المبتدىء بالسلام: السلام عليكم، ويقول الرادُّ عليه وعليك السلام. ويجوز الابتداء بلفظ الرد والردُّ بلفظ الابتداء ويتنهى إلى لفظ البركة على ما جاء عن ابن عباس من أنه أنكر الزيادة على ذلك وقال إن السلام انتهى إلى البركة. وفي قول الله عز وجل: ﴿وإذا حُيِّيتُم بتحيةٍ فحَيُّوا بأحسن منها أو رُدُّوها﴾ دليل على جواز الزيادة على البركة إذا انتهى المبتدىء بالسلام في سلامه إليها. وقد ذكر مالك في موطأه أن رجلاً سلّم على عبد الله بن عمر فقال: السلام عليك ورحمة الله وبركاته والغاديات والرائحات، فقال عبد الله بن عمر وعليك ألفاً ثم كأنه كره ذلك[6].

فصل

رُوي عن النبي ﷺ أنه قال: «يسلِّمُ الكبير على الصغير والراكبُ على

(١) الآية ٦١ من سورة النور.
(٢) في كتب السنن.
(٣) المصدر السابق.
(٤) الآية ٨٦ من سورة النساء.
(٥) في ت: «في الإسلام». وهو تصحيف.
(٦) في كتاب الجامع.

الماشي»[٧] ومعنى ذلك إذا التقيا، فإن كان أحدهما راكباً والآخر ماشياً بدأ الراكب بالسلام، وإن كانا راكبين أو ماشيين بدأ الصغير بالسلام. وأما المارُّ بغيره أو الداخل عليه فهو الذي يبدأ بالسلام وإن كان ماشياً والذي يمر به راكباً أو صغيراً. وكذلك السائر في الطريق إذا لحق بغيره فتقدَّمه وجبَ عليه أن يبدأه بالسلام وإن كان صغيراً أو راكباً وهو ماش.

فصل

وإذا سلَّم واحدٌ من القوم أجزأ عنهم على ما جاء في الحديث[٨]، وكذلك في الرد يُجزىء ردُّ واحد من المُسلَّم عليهم عن جميعهم على قياس ذلك. وقد قيل في غير المذهب إنه لا يجزىء ذلك في الرد وهو شذوذ. ويكره السلام على المرأة الشابة ولا بأس به على المتجالَّة.

فصل

والمصافحة جائزة بل هي مستحبة. قال رسول الله ﷺ: «تَصَافَحُوا يَذْهَبِ الغِلُّ وتهادَوْا تَحَابُّوا وتذهبِ الشحناء»[٩] وقد كره مالك المصافحة في رواية أشهب من كتاب الجامع من **العتبية**[١٠] وقال هو أخف من المعانقة. والمشهور عن مالك إجازتها واستحبابها، وهو الذي يدل عليه مذهبه في **الموطأ** بإدخاله فيه حديث النبي ﷺ الذي تقدّم بالأمر بها. والآثارُ فيها كثيرة، منها حديث البراء قال قال رسول الله ﷺ: «ما مِن مسلمين يتلقيان فيتصافحان إلَّا غَفَرَ اللهُ لهما قبل أن يفترقا»[١١]. وإنما المعلوم من مذهب مالك كراهيةُ المعانقة، ومن أهل العلم مَن أجازها، منهم ابن عيينة، رُوي أنه دخل على مالك ـ رحمه الله ـ فصافحه وقال له: يا أبا محمد لولا أنها بدعة لعانقناك فقال سفيان بن عيينة: عانَقَ مَن هو خيرٌ منك ومني النبيُّ ﷺ. قال مالك جعفر؟ قال نعم، قال ذلك حديث خاص يا أبا محمد

---

(٧) في صحيح البخاري.
(٨) في كتاب الجامع من الموطإ.
(٩) المصدر السابق.
(١٠) **البيان والتحصيل**.
(١١) في سنن أبي داود.

ليس بعامّ. قال سفيان ما يعمُّ جعفرَ يعمُّنا إذا كنا صالحين، وما يخصه يخصنا، فتأذنُ لي أن أحدث في مجلسك؟ قال نعم يا أبَا محمد. قال: حدّثني عبد الله بن طاووس عن أبيه عن عبد الله بن عباس قال: لما قدم جعفر بن أبي طالب من أرض الحبشة اعتنقه النبيّ ﷺ وقبَّل بين عينيه وقال: «جعفرُ أشبهُ الناسِ بي خَلْقاً وخُلقاً، ما أَعْجَبَ ما رأيتَ بأرض الحبشة» الحديث(١٢). ولما لم يُرْوَ عن النبي ﷺ أنه فعلها إلّا مع جعفر بن أبي طالب رأى ذلك خصوصاً له، وكره ذلك للناس إذ لم يصحبها العمل من الصحابة بعد النبي ﷺ، ولأنها مما تنفِر عنها النفوس في كل وقت، إذ لا يمكن في الغالب إلا لوداع من طول اشتياق لغيبة أو مع الأهل وما أشبه ذلك. وفارقت عنده المصافحة لوجود العمل بها. ووجه إجازتها اعتبارها بالمصافحة. وقد روى من حديث أبي ذَرٍّ أَنَّ رسول الله ﷺ كان يصافحه فجاءه قَرَّةً(١٣) فلزمه وهذا يمكن أن يكون فعله مرة ولم يداوم عليه.

فصل

ويكره تقبيل اليد في السلام. وقد سئل مالك عن الرجل يقدم من السفر فيتناول غلامه أو مولاه يده فيقبلها فقال: إن ترك ذلك أحب إليّ. وهو كما قال ينبغي لمولاه أو سيده أن ينهاه عن ذلك لأنه بإسلامه(١٤) أخوه في الله فلعله أفضل منه عند الله إلا أن لا يكون مسلماً فلا ينهاه عن ذلك لِما جاء من أن اليهود أتوا النبي ﷺ فسألوهُ مختبرين له عن تسع آيات بينات فلما أخبرهم بها قبلوا يديه ورجليه في حديث طويل(١٥).

فصل

ولا يبدأ أهل الذمة بالسلام، لأن السلام تحية وإكرام، وقد قال الله عز وجل: ﴿تحِيَّةً مِن عندِ الله مُباركةً طيبة﴾(١٦) فيجب ألا يكون الكافر أهلاً لها. هذا

---

(١٢) المصدر السابق.

(١٣) صحفت في ت فكتبت: «فحامره». وكتبت كذلك مصحفة في ط ٣ ثم نبه في الهامش إلى الصواب!

(١٤) في ت و ط ٣: لأنه بالإسلام.

(١٥) في سنن الترمذي.

(١٦) الآية ٦١ من سورة النور.

من طريق المعنى. وقد جاء بذلك الأثر أيضاً. رُوي عن أبي عبد الرحمٰن الجهني قال: سمعت النبي ﷺ يقول: «أي راكب غدا إلى يهودَ فلا تَبْدَؤُوهم بالسلام، وإذا سلَّموا عليكم فقولوا وعليكم»[١٧]. وقد روي أيضاً عن النبي ﷺ مثلُه بمعناه[١٨] من رواية سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة. وقد روى أشهبُ عن مالك في الجامع من **العتبية**[١٩] أنه لا يُسلَّم على أهل الذمة ولا يُرَدُّ عليهم، ومعناه أنه لا يُرد عليهم بمثل ما يُرد على المسلمين وأن يُقتصَر في الرد عليهم بأن يقال وعليكم على ما جاء في الحديث. وجاء في حديث **الموطإ** أن اليهود إذا سلَّم عليكم أحدهم فإنما يقول السَّلامُ عليكم، فقل عليك بغير واو[٢٠]. والذي ينبغي في هذا أن يقول في الرد: عليك ـ بغير واو ـ وإن تحققت أنه قال في سلامه السَّام عليك وهو الموت، أو السِّلام عليك ـ بكسر السين ـ وهي الحجارة فقل عليك بغير واو. وإن شئت قلت وعليك بالواو، لأنه يستجاب لنا فيهم ولا يستجاب لهم فينا، على ما جاء عن النبي ﷺ. رُوي عن عائشة أن اليهود دخلوا على النبي ﷺ فقالوا: السام عليكم، فقال النبي ﷺ وعليكم. فقالت عائشة السام عليكم ولعنة الله وغضبه يا إخوة القردة والخنازير، فقال رسول الله ﷺ: «يا عائشة عليكِ بالحلم وإياكِ والجهلَ»، فقالت يا رسول الله أما سمعت ما قالوا، فقال لها: «أما سمعتِ ما رددتُ عليهم فاستجيب لنا فيهم ولم يستجب لهم فينا». وإن لم تتحقق ذلك قلت وعليك. قالوا ولأنك إن قلت عليك بغير واو وكان هو قد قال السلام عليك كنت قد نفيت السلام عن نفسك ورددته عليه. ومن أخطأ فابتداء اليهوديَّ بالسلام لم يلزمه أن يقول له إني إنما بدأتك بالسلام لأني ظننتك مسلماً فلا تظن أني قصدتك بذلك وأنا أعلم أنك لست بمسلم، وهذا معنى قول مالك في **موطأه** إنه لا يستقيلُ اليهودي في سلامه مَن سلَّم عليه، لأنه إن فعل ذلك فقد رجع له في إكرامه له بالسلام وبطلت غبطة[٢١] الذمي بذلك. وقد قال الداودي معنى ذلك: لا يسأله أن

---

(١٧) في سنن ابن ماجه.

(١٨) في مسند أحمد.

(١٩) **البيان والتحصيل**.

(٢٠) في كتاب الجامع من الموطإ.

(٢١) في ت «غطبة». وهو تصحيف.

يرد عليه سلامه من أجل أنه لا يلحقه بسلامه عليه بركة وليس ذلك بشيء. وقد قيل إنه يقول في الرد على الذمي عليك السلام ـ بكسر السين ـ وعلاك السلام: ارْتَفع عنك. ومن أهل العلم من أجاز أن يبدأ أهل الذمة بالسلام، وهو خلاف ما روي عن النبي ﷺ.

فصل

ولا يُسلَّمُ على أهل الأهواء كلهم، قاله ابن القاسم في سماعه من جامع **العتبية**[22]، وحكى أنه رأى ذلك من مذهب مالك. ومعناه في أهل الأهواء الذين يشبهون القدرية من المعتزلة والروافض والخوارج، إذ من الأهواء ما هو كفر صريح لا يُختلف في أن معتقده كافر، فلا يختلف في أنه لا يُسلَّم عليه؛ ومنه ما هو خفيف لا يختلف في أنه ليس بكفر ولا في مُعتقدِه أنه ليس بكافر فلا يُختلف في أنه يسلّم عليه. ويحتمل أنه يريد أنه لا يُسلَّمُ عليهم على وجه التأديب لهم والتبرؤ منهم والبغضة فيهم [للّه][23] لأنهم عنده كفار بمثال قولهم ويحمل أن يريد أنه لا يسلم عليهم لأنهم عندهم كفار بآل قولهم، وقد اختلف قوله في ذلك. ولا ينبغي أن يُسلَّم على أهل الباطل في حال تشبثهم بالباطل وعملهم به كالملهيين واللاَّعبين بالشطرنج وشبه ذلك.

فصل

والاستئذان واجب، لا يجوز لأحد أن يدخل على أحد بيته حتى يستأذن عليه، أجنبياً كان أو قريباً. وقد جاء أن رجلاً سأل النبي ﷺ فقال: يا رسول الله أأستأذِنُ على أمي؟ فقال «نعم»، فقال الرجل إني معها في البيت، فقال رسول الله ﷺ: «اسْتَأْذِنْ عليها» فقال الرجل يا رسول الله: إني خادمها، فقال رسول الله ﷺ: «أَتُحِب أن تراها عريانة»؟ قال لا قال: «فاستأْذِن عليها»[24]. وروى أبو موسى الأشعري عن النبي ﷺ أنه قال: «الاستِئْذانُ ثلاث فإن أُذن لك وإلاَّ فارْجِع»[25]. وقال الله عز وجل: ﴿**لَا تَدْخُلُوا بيوتاً غيرَ بُيوتِكم حتَّى تَسْتَأْنِسُوا**

(22) البيان والتحصيل.

(23) زيادة في ت و ط ٣.

(24) من كتاب الجامع من الموطإ.

(25) تقدم تخريجه.

وتُسلِّمُوا على أهلها﴾[٢٦] أي حتى تستأذنوا وتسلموا. وقد قرىء ذلك. فالاستيناس هو الاستئذان في الصحيح من الأقوال، لأنه استفعال من الأنس، وهو أن يستأذن أهل البيت في الدخول عليهم مختبراً[٢٧] بذلك مَن فيه وهل فيه أحدٌ أم لا، ولِيُؤْذِنَهم أَنَّه داخلٌ عليهم[٢٨] فيأنسَ إلى إذنهم له ويأنسوا إلى استئذانه إياهم[٢٩]. وقد اختلف هل يبدأ بالسلام أو بالاستئذان، والصواب أن يقدم الاستئذان، فإن أذن له بالدخول سلم على من في البيت ودخل. وقد روي عن النبي ﷺ أنه قال: «لا تأذنوا لمن لا يبدأ بالسلام»[٣٠]. وقد استوفينا الكلام على هذا في رسم باع شاة من سماع عيسى من جامع **العتبية**[٣١]، وبالله التوفيق.

فصل في
تسميت العاطس

رُوي عن النبي ﷺ أنه قال: «إذا عطس أحدكم فلْيقل الحمد للّه، وإذا قال الحمد للّه فليقل له يرحمك الله. فإذا قيل له ذلك فليقل يهديكم اللهُ ويصلحُ بالكم». وروي عنه ﷺ أنه قال: «إذا عطس أحدكم فلْيحمد الله، ولْيقل له مَن عنده يرحمك الله، وليردّ عليك يغفر الله لنا ولكم». وقال مالك إن شاء قال العاطس في الرد على من سَمَّته: يغفر الله لنا ولكم، وإن شاء قال يهديكم الله ويُصلح بالكم. وقال الشافعي أيّ ذلك قال فحسن. وقال أصحاب أبي حنيفة يقول يغفر الله لنا ولكم ولا يقول يهديكم الله ويصلح بالكم. وروى عن إبراهيم النخعي أنه قال: يهديكم الله ويصلح بالكم شيء قالته الخوارج لأنهم لا يستغفرون للناس. والصحيح ما ذهب إليه مالك من أنه يرُد عليه بما شاء من ذلك، إذ قد جاء عن النبي ﷺ الأمْرَانِ جميعاً. وقد اختار الطحاوي وعبد الوهاب وغيره: يهديكم الله

(٢٦) الآية ٢٧ من سورة النور.

(٢٧) في ت و ط ٣: فيختبر.

(٢٨) صحفت العبارة في ت و ط ٣ فكتبت: وليؤذنهم إذا دخل عليهم.

(٢٩) في ت و ط ٣: «ويأنس إلى استئذانه إيّاهم». وهو تصحيف أيضاً.

(٣٠) أخرجه البيهقي في شعب الإيمان.

(٣١) **البيان والتحصيل**.

ويصلح بالكم على قوله يغفر الله لنا ولكم، لأن المغفرة لا تكون إلَّا من ذنب، والهداية قد تعري من الذنوب.

والذي أقول به أَنَّ قوله يغفر الله لنا ولكم أولى، إذْ لا يسلَمْ أحد من مواقعة الذنوب، وصاحب الذنب يحتاج إلى الغفران، لأنه إن هُدِي فيما يستقبل ولم يُغفر له ما تقدم من ذنوبه بقيت التباعة عليه فيها. وإن جمعها جميعاً فقال يغفر الله لنا ولكم ويهديكم الله ويصلح بالكم كان أحسن وأولى. والذميُّ إذا عطس وحمد الله فلا يقال له يرحمك الله، وإنما يقال يهديك الله ويصلح بالك، لأن اليهودي والنصراني لا تغفر له السيئات حتى يؤمن. ومما يدل على هذا ما روي أن اليهود والنصارى كانوا يتعاطسون عند النبي ﷺ رجاء أن يقول يرحمكم الله، فكان يقول يهديكم الله ويصلح بالكم. وتعليق النبي ﷺ التشميت بالحمد بقوله وإذا قال الحمد للّه فليقل له يرحمك الله دليلٌ على أن العاطس لا يُشمَّت حتى يحمد الله، وهو قول مالك إنه لا يشمته حتى يسمعه يحمد الله. قيل له فإنه ربما كانت الحلقة كثيرةَ الأهل فأسمع القومَ يشمتونه، فقال إذا سمعت الذين يشمتونه فشمِّته.

وقد اختلف في تشميت العاطس فقيل هو واجب على كل من سمعه يحمد الله وهو مذهب أهل الظاهر، وقيل هو واجب على الكفاية كرد السلام، وقيل هو ندْب وإرشاد وليس بواجب. وإنما أمر العاطس أن يحمد الله لما له في العُطاس من المنفعة. والدليل على ذلك أنه لا يشمت إذا كان مضنوكاً على ما جاء في الحديث من قوله عليه السلام: «إن عطِس فشمِّته، ثم إن عطس فشمته، ثم إن عطس فشمته، ثم إن عطس فقل إنك مَضْنُوك». قال عبد الله بن أبي بكر راوي الحديث: لا أدري بعد الثلاثة أو الأربعة.

ويقال تسميت وتشميت. وقال الخليل تَشميت العاطس لغةٌ في تسْميته[٣٢]. وقال ثعلب: التشميت معناه: أبعد الله عنك الشماتة وجنَّبك ما يشمت به عليك. وأما التسميت فمعناه جعلك الله على سَمْت حسن. وبالله التوفيق.

---

(٣٢) في ت: لعله في تسمِيته. وهو تصحيف. وكتب كذلك مصحفاً في ط ٣ ونبه على الصواب في الهامش.

فصـل فـي
المهـاجـرة

ولا يحل المسلم أن يهجر أخاه المسلم فوق ثلاث لِما قد يقع بينه وبينهُ مِمَّا قد تنفر منه الطباع، إلاَّ أن يكون من أهل الأهواء والبدع أو من أهل الفسوق من المسلمين فيهجرهما في ذات الله، لأن الحب في الله والبغض في الله واجب، ولأن في ترك مواخاة البدعي حِفظاً لدِينه، إذ قد يسمع من شُبَهِه ما يعلَق بنفسه. وفي ترك مواخاة الفاسق ردعٌ له عن فسوقه.

والسلامُ يُخرج المهاجر عن هجرانه إذا كان متمادياً على إذايته والسببِ الذي هجره من أجله، لقول النبي ﷺ: «وخيرُهُمَا الذي يبدأُ بالسلام»[٣٣]. وأما إن كان قد أقلع عن ذلك فلا يخرج عن هجرانه فتجوز شهادته عليه إلاَّ بأَن يعود معه إلى ما كان عليه قبل. هذا معنى قول مالك. والآثار في الأمر بالتواخي في الله والنهي عن التقاطع والتدابر كثيرة. والثلاثُ آخِرُ حدِّ اليسير في أشياء كثيرة من أحكام الشرع، فاستُخِف في المهاجرة لِجري العادة في الطباع بها عند وقوع ما يثيرها. والأصل في تحديدها في الهجرة وغيرها قول الله عز وجل: **﴿فقالَ تَمَتَّعوا في دارِكم ثلاثةَ أيَّام﴾** وبالله التوفيق.

فصـل فـي
بيان السنن التي في البدن

وهي عشر، خمس في الرأس: المضمضة، والاستنشاق، والسواك، وقصُّ الشارب، وإعفاء اللحية؛ وخمس في الجسد وهي: حلق العانة، ونتف الإبط، وتقليم الأظفار، والاستنجاء، والختان. جاء ذلك عن النبي ﷺ.

فأما المضمضة والاستنشاق فهما من سنن الوضوء وقد مضى القول فيهما.

والسواك تطْهير للفم ومرضاة للرب. وقد قال النبي ﷺ: «لَوْلاَ أَن أَشُقَّ على أمتي لأَمرتهم بالسواك مع كل وضوء»[٣٤]. والأصبع تجزىء عن السواك ما لم يجد سواكاً.

---

(٣٣) في كتاب الجامع من الموطإ.

(٣٤) المصدر السابق في كتاب الصلاة منه.

وأما قص الشارب فما جاء عن النبي ﷺ من الأمر به يبين ما جاء عنه من الأمر بإحفائه فيُستعمل الأَمران جميعاً بأن يَقُصَّ أَعلاه ويُحْفي الإطار منه، ولا يحمل على التعارض. وهذا الذي ذهب إليه مالك ـ رحمه الله ـ لأنه رأى حلقه مُثلة، وقال في ذلك إنه بدعة وهو صحيح، لأن اتصال العمل بترك إحفائه دليلٌ على نسخ الأمر بذلك. والأولى أن يجعل حديث الأمر بقصه مبيناً لحديث الأمر بإحفائه. وكان ابن القاسم يكره أن يؤخذ من أعلاه وقال: معنى الأمر بإحفائه إحفاءُ الإطارِ منه.

وأَمَّا اللحية فتُعْفَى على ما جاء في الحديث، لأن فيها جمالاً. وقد جاء في بعض الأخبار أن الله عز وجل زَيَّنَ بني آدم باللحى، فحلقها مُثلة وتشبيه بالأعاجم في ذلك، إلَّا أن تطول فلا بأس بالأخذ منها.

وأما حلق العانة ونتف الإبط وتقليم الأظفار فهو من النظافة المشروعة في الدين.

والاستنجاء من باب زوال النجاسة، ويجزىء فيه الأحجار على ما جاء في الآثار، والماء أطهر وأطيب. ومن قدر على الجمع بينهما فهو أحسن، لأن الله قد أثنى على مَنْ فَعَلَ ذلك من الأنصار بقباء فقال فيهم: ﴿**رِجالٌ يُحِبُّون أن يتَطَهَّروا والله يُحِبُّ المُطَّهِّرين**﴾[٣٥].

وأما الختان فهو طهرة الإسلام ومِن سنة إبراهيم ـ عليه السلام ـ ومِلَّتِه التي أَمَرَ اللهُ بالتزامها حيث يقول: ﴿**مِلَّةَ أَبِيكُم إبراهيم**﴾[٣٦] أي التزموها. هو أول من اختتن من الناس حين أمره الله بالختان. قيل وهو ابن ثمانين سنة، وقيل وهو ابن مائة وعشرين سنة، ثم عاش بعد ذلك ثمانين سنة. رُوي الأَمْرَانِ جميعاً عن النبي ﷺ من رواية أبي هريرة[٣٧].

ويستحب ختان الصبي إذا أُمر بالصلاة من السبع سنين إلى العشرة، ويكره

(٣٥) الآية ١٠٨ من سورة التوبة.
(٣٦) الآية ٧٨ من سورة الحج.
(٣٧) في صحيح البخاري.

أن يختن في سابع ولادته كما تفعله اليهود. وروي عن ابن عباس أن الأغلف لا توكل ذبيحته ولا تُقبل صلاته ولا تجوز شهادته. وعن النبي ﷺ أنه لا يَحجُّ البيتَ حتى يختتن[٣٨].

وقد اختُلف هل للكبير رخصة في ترك الختان أم لا، فرُوي عن الحسن أنه كان يرخص في ذلك للشيخ الكبير، وقال ذلك محمد بن عبد الحكم إذا ضعف وخاف على نفسه، ولم يرخص له سحنون في تركه وإن خاف منه على نفسه. واختلف فيمن وُلد مختوناً فقيل قد كَفَى الله المَؤُونة فيه، وقيل يجري الموسى عليه فإن كان فيه ما يقطع قطع، وبالله التوفيق.

فصل في
التناجي

ولا يتناجَى اثنان دون واحد للنهي الوارد عن النبي ﷺ من أجل أن ذلك يُحْزِنُه ويسوؤه، وكذلك الجماعة دون الواحد، لأن ذلك أشدُّ لحزنه وإساءته وقلّة التأدب معه. وقد قيل إن ذلك إنما يُكره في السفر وحيث لا يُعرف المتناجيان ولا يوثَق بهما ويخشى الغرر منهما.

وحجة من ذهب إلى هذا ما رُوي عن النبي ﷺ من رواية عبد الله بن عمر أنه قال: لا يحلُّ لثلاثة نفرٍ يكونون بأرض فلاة أن يتناجى اثنان منهما دون صاحبهما[٣٨]. وهذا لا حجة فيه، إذ ليس في النهي عن ذلك في السفر ما يدلّ على إباحته في الحضر، فالصواب أن تحمل الأحاديث التي ليس فيها ذكر السفر على عمومها في السفر والحضر، بدليل قوله فيه لا يحل. فإذا خشي المتناجيان دون صاحبهما أن يظن بهما أنهما يتناجيان في عورة فلا يحل لهما أن يتناجيا دونه، كان ذلك في سفر أو حضر، وإذا أُمِن من ذلك فهو مكروه لهما في الحضر والسفر من أجل أن ذلك يحزنه ويسوؤه، وبالله التوفيق لا رب غيره.

---

(٣٨) في كتاب الجامع من الموطإ بلفظ قريب من هذا.

فصل في
التيامن في الأشياء

كان رسول الله ﷺ يُحبُّ التيامنَ في أمره كله وقال: «إذا تَوَضَّأْتُم فابْدَؤُوا بِمَيَامِنِكم»[٣٩]. وقال: «إذا أَكل أحدُكم أو شرِب فلْيأكُلْ بيمينِه ولْيشرب بِيمينه وليأخذ بِيمينه ولْيُعْطِ بِيمينه فإنّ الشيطان يأكل بشماله ويشرب بشماله ويأخذ بشماله ويعطي بشماله»[٤٠]. ورُوي عن عائشة ـ رضي الله عنها ـ أنها قالت: كانت يدُ رسول الله ﷺ اليمنى لطعامه وطهورِه ويدُه اليسرى لحاجته وما كان من ٱلأَذى[٤١].

فما يتصرف به الإنسان منه ما يستحب له فعله بيمينه ومنه ما يستحب له فعله بشماله، فإن فَعَل ما يستحب له فِعلُه بيمينه بشماله أو ما يُستحب له فعلُه بشماله بيمينه أساء ولم يكن عليه شيء، وأجزأه ذلك الفعلُ إن كان من العبادات التي يستحب له أن يفعله بشماله ما كان فيه أَذى. وقد رُوي أن رسول الله ﷺ نَهَى أن يغسِلَ الرجلُ باطِنَ قدَمَيْهِ بيمينه[٤٢] [فلا يستنجي الرجل بيمينه، ولا يمس ذكره بيمينه، ولا باطن قدميه بيمينه][٤٣] ولا يمتخطَ بيمينه، ولا ينزع الأذى من أنفه بيمينه.

ومن أهل العلم مَن ذهب إلى أنه يمتخط بيمينه وينزع الأذى عن أنفه بيمينه على ظاهر ما رُوي عن عائشة ـ رضي الله عنها ـ أنها قالت: كانت يمينُ رسول الله ﷺ لوجهه وشماله لما وَرَاء ذلك. وقد رُوي أن الحسن بن علي امْتَخَطَ عند معاوية يمينه فقال له معاوية شمالك، فقال الحسن: يميني لوجهي وشمالي لحاجتي. ومذهب علي بن أبي طالب ـ رضي الله عنه ـ في الامتخاط مثلُ الذي فعل ابنه الحسن. وبالله التوفيق.

---

(٣٩) في سنن ابن ماجه.
(٤٠) في كتاب الجامع من الموطإ.
(٤١) في سنن أبي داود.
(٤٢) لم أقف عليه.
(٤٣) ما بين معقوفتين ساقط من ت و ط ٣.

فصـل فـي
المشي في النعل الواحدة

يكره على مذهب مالك وأصحابه أن يُمْشَى في نعل واحدة، لنهي رسول الله ﷺ عن ذلك، لأنه عندهم نهيُ أدبٍ وإرشاد، لما في ذلك من السماجة والشهرة لمخالفة العادة في اللباس، وما ينسب إلى فاعل ذلك من ترك المروءة وقلة التحصيل، لا نهي تحريم خلاف ما ذهب إليه أهل الظاهر من أنه نهي تحريم يأثم عندهم مَنْ مَشَى في نعل واحدة. واختلف في المذهب هل يباح لمن انقطع قبال نعله وهو يمشي أن يقف في نعل واحدة حتى يصلح نعله الأخرى، فأجاز ذلك ابن القاسم في رواية أصبغ عنه، ولم يجزه أصبغ إلَّا أن يطول ذلك. وقول ابن القاسم أظهر، إذ ليس ذلك بمشي وإن طال وقوفه. ولا يجوز له على قولهما جميعاً أن يمشي في النعل الواحدة ما دام يصلح الأخرى التي انقطع قبالها. وقد روي أن رسول الله ﷺ ربما انقطع شسع نعله فمشى في نعل واحدة(٤٤)، إلَّا أنه حديث ضعيف لا يصححه أهل العلم بالحديث. ورُوي عن النبي ﷺ من رواية جابر بن عبد الله أنه قال: «إذا انقطع شِسعُ نعلِ أحدكم فلا يمشي في نعل واحدة حتى يصلح شسعه»(٤٥). والذي أراه في هذا أن تستعمل الآثار كلها ولا يطرح شيء منها فيقال على استعمالها: إن الرجل لا يمشي ابتداءً في نعل واحدة إذا انقطع شسع إحداهما، وإنه إذا انقطع شسع إحدى نعليه وهو يمشي مشى في النعل الواحدة ما دام يصلح الأخرى لأن ذلك سير لا يطول، بخلاف ابتداء المشي في النعل الواحدة. فقد رُوي عن علي بن أبي طالب أنه رُؤي يمشي في نعل واحدة وهو يصلح شسع الأخرى. ورُوي مثله أيضاً عن عبد الله بن عمر. وقد رُوي عن عائشة ـ رضي الله عنها ـ أنها كانت تجيز المشي في النعل الواحدة وتُنكر حديث أبي هريرة في النهي عن ذلك، ورُوي عنها أنها كانت تمشي في الخف الواحدة وتقول

---

(٤٤) في سنن الترمذي.

(٤٥) أخرجه مسلم في الصحيح.

لأَحنثن أبا هريرة. والمعنى في ذلك، والله أعلم، لِتُبيِّن بفعلها أن نهي النبي ﷺ عن ذلك ليس بنهي تحريم يأثم مَن فعله، وإنما هو نهي أدب وإرشاد فلا يأثم مَن فعله ويؤجر من تركه، وبالله التوفيق.

فصل في
السنة في الشراب والطعام

ومن السنة في الأكل والشرب تسمية الآكل اللهَ عزّ وجل عند ابتدائه، وحَمْدَه عند فراغه، لما رُوي من أنه ﷺ كان إذا وضع يده في الطعام قال بسم الله اللهم بارِك لنا فيما رزقتنا، وإذا فرغ منه قال الحمد للّه حمداً كثيراً طيباً مباركاً فيه(٤٦). وأن يأكل إذا أكل مع غيره ممّا يليه لقول النبي ﷺ لربيبه عمرو بن أبي سلمة: «قل بسم الله وكُلْ مما يليك»(٤٧). وهذا إذا كان الطعام صنفاً واحداً كالثريد واللحم وشبه ذلك. وأما إذا كان أصنافاً مختلفة كأنواع الفاكهة في طبق مما تختلف أغراض الآكلين فيه فلا بأس للرجل أن يتناول ما بين يدي غيره. وذلك منصوص عن النبي ﷺ في حديث عبد الله بن عِكْراش بن ذؤيب(٤٨). وقد ذكرته بكماله في رسم نذر سنة(٤٩) من سماع ابن القاسم من كتاب الجامع(٥٠). وذلك بيِّن أيضاً من حديث أنس بن مالك: فرأيت رسول الله ﷺ يتبع الدّبّاء من حوالي القصعة(٥١).

ولا بأس إذا أكل الرجل مع أهله وبنيه أن يتناول مما بين أيديهم إذ لا يلزمه

---

(٤٦) في سنن الترمذي.
(٤٧) المصدر السابق.
(٤٨) كذا في ق ٢ و هـ. وبين «عبد الله» و «ذؤيب» بياض في ت ملأه في ط ٣ نقلاً عن البيان والتحصيل هكذا: عبد الله [بن عكراش عن أبيه عكراش] بن ذؤيب.
(٤٩) صحفت في ت و ط ٣ فكتبت: نذر نسمة.
(٥٠) البيان والتحصيل.
(٥١) في صحيحي البخاري ومسلم.

أن يتأدب معهم ويلزمهم أن يتأدبوا معه في الأكل، فإن لم يفعلوا ذلك أمرهم بذلك كما فعل رسول الله ﷺ فيما قاله لعمرو بن أبي سلمة. ومن الأدب إذا أكل الرجل مع القوم أن يأكل كما يأكلون من تصغير اللقم والترسيل في الأكل وإن خالف ذلك عادتَه. ومن هذا المعنى نهيُ النبي ﷺ عن الْقِرَانِ في التمر[٥٢]، وهو أن يأكل تمرتين [أو ثلاثاً في لقمة. فعلى هذا لا يجوز له أن يقرن][٥٣] إذا لم يقرنوا وإن كان هو الذي أطعمهم.

ويجوز له ذلك إذا أكل مع من لا يلزمه أن يتأدب معهم من أهله وولده. وقد قيل إنه إنما نهي عن ذلك لِيلَّا يستأثر في الأكل على من يواكله بأكثر من حقه. فعلى هذا يجوز له إذا كان هو الذي أطعمهم أن يقرن وإن كانوا لا يقرنون. والأظهر أن يكون النهي عن ذلك للمعنيين جميعاً، فلا يقرن الرجل دون أصحابه المواكلين له الذين يلزمه أن يتأدب معهم وإن كان هو الذي أطعمهم][٥٤].

ويستحب للرجل أن لا ينهم في الأكل ويكثر منه فإن ذلك مما يضر به، فيجعل ثلث بطنه للطعام، وثلثه للماء، وثلثه للنفس. ولا يأكلْ متكئاً لقول النبي ﷺ: «أمَّا أنا فلا آكلُ متكئاً»[٥٥]، ولأن ذلك من فعل الأعاجم تجبراً وتكبراً. وأن يغسل يده وفمه من الدسم عند فراغه من الأكل لأمره ﷺ بذلك. رُوي أنه ﷺ شرب لبناً فمضمض وقال إن له دمساً[٥٦]. وإن لم يكن لطعامه دسم لم يكن عليه غسل يده منه، فقد كان عمر بن الخطاب إذا أكل ما لا دسم له مسح يده بباطن قدمه.

وأما غسل الرجل يده للأكل فليس من السنة، فقد كرهه مالك وقال فيه إنه ليس من الأمر أي من السنة المأمور بها فيلزم التزامها لأنها من فعل الأعاجم ولم يُرْوَ عن السلف، إلّا أن يخشى أن يكون قد مسَّ بيده شيئاً يكره أن يباشر به الطعام.

---

(٥٢) في صحيح البخاري.

(٥٣) ساقط من ت و ط ٣.

(٥٤) هذه الفقرة الطويلة بين معقوفتين ساقطة من ط ٣ وحدها. والعجيب أنها مثبتة في ت!

(٥٥) في صحيح البخاري.

(٥٦) في سنن أبي داود.

ولا ينبغي أن ينفخ في طعام ولا شراب، ولا أن يتنفس في إنائه إذا شرب، وإذا ضاق به النفس فلْيُنَحِّ القدح عن فيه، فإذا تنفس أعاده إليه، لما رُوي من أن رسول الله ﷺ نَهَى عن النفخ في الشراب[٥٧]. والمعنى في ذلك أنه يُخشى أن يطير مع نَفَسه شيء من ريقه فتعافه نفس من رآه، فإذا رأى قذاة في الإناء أراقها ولم ينفخها، وقد جاء الحديث بذلك[٥٨].

فصـــل

ويجوز الشراب قائماً لأنه رُوي عن النبي ﷺ أنه شرب قائماً[٥٩]، وعن عمر ابن الخطاب وعثمان بن عفان وعلي بن أبي طالب ـ رضي الله عنهم ـ أَنهم كانوا يشربون قياماً[٦٠]. وقد رُوي عن النبي ﷺ أنه نهى عن الشرب قائماً[٦١] من رواية أنس بن مالك، ومن رواية أبي سعيد الخدري أنه زجر رجلاً رآه يشرب قائماً[٦٢]. وقال إبراهيم النخعي: إنما كُره الشرب قائماً لما يأخذ في البطن، فيحتمل أن يكون النبي ﷺ نهى عن الشرب قائماً لما ذكر له أَنَّ ذلك يضرُّ بمن فعله، فلما تحقق أن ذلك لا يضر به شرب قائماً ولم ينه عن ذلك. فقد كان ﷺ هَمَّ أن ينهى عن الغيلة ثم لم ينه عنها لما ذكر من أن الروم وفارس يصنعون ذلك فلا يضر أولادهم شيئاً[٦٣]. ويحتمل أن يكون ﷺ كان يشرب قائماً إلى أن وقف على المعنى الذي من أجله كره الشرب قائماً فنهى عنه إشفاقاً على أمته وطلباً لمصالحهم. وإذا احتمل أن يكون كل واحد من الحديثين ناسخاً للآخر وجب أن يسقطا جميعاً، فلا يمتنع من الشرب قائماً إلا أن يتيقن على ما ذهب إليه مالك وبَوَّب عليه في **موطأه** باب شرب الرجل وهو قائم.

---

(٥٧) في كتاب الجامع من **الموطإ**.

(٥٨) المصدر السابق.

(٥٩) في **صحيح البخاري**.

(٦٠) في كتاب الجامع من **الموطإ**.

(٦١) في **صحيح مسلم**.

(٦٢) المصدر السابق.

(٦٣) نفس المصدر السابق.

فصـــل

وإذا أُتي الرجل بالشراب وهو في جماعة فشرب ناوله مَنْ على يمينه، لما جاء من استحباب التيامن في الأمور، ولما رُوي أن النبي ﷺ أُتِيَ بلبن قد شِيبَ بماءٍ وعن يمينه أعرابي وعن يساره أبو بكر، فشرب ثم أعطى الأعرابي وقال الأيمن فالأيمن(٦٤).

فصـــل

ولا يجوز الأكل ولا الشرب في أواني الذهب والفضة ولا استعمالها [في غير ذلك](٦٥) لقوله ﷺ: «الذي يشرب في آنية الذهب والفضة إنَّما يجرجرُ في بطنه نار جهنم» ولا فرق بين الأكل والشرب في ذلك لأن المعنى فيه واحد وهو التشبُّه في ذلك بالأعاجم والأكاسرة المتكبرين المتجبرين. وأما الحلقة من الذهب والفضة تكون في القدح والتضبيبُ في شفتة فقياسه قياس الْعَلَمِ مِن الحرير في الثوب، كرهه مالك وأجازه جماعة من السلف. وقد رُوي عن عمر بن الخطاب أنه أجازه على قدر الإصبعين والثلاث والأربع، ووقع ذلك في **مختصر ما ليس في المختصر** [لابن شعبان](٦٦).

فصـــل

ويجب على آكل الثوم نيِّئاً اجتنابُ المساجد، لقول النبي ﷺ: «مَنْ أَكَل هذه الشَّجرة فلا يَقْرُبْ مساجدنا يؤذينا بريح الثوم»(٦٧). وكذلك الكُرَّاث والبصل إن كان يؤذي ريحهُمَا قياساً على الثوم. فالعلة التي قد نص النبي ﷺ عليها في الثّوم وهي التأذي بريحها. والأسواق في هذا بخلاف المساجد، لأن للمساجد حرمة تختص

(٦٤) في كتاب الجامع من الموطإ.
(٦٥) ساقط من ت و ط ٣.
(٦٦) ساقط من ت و ط ٣.
(٦٧) في كتاب الصلاة من الموطإ.

بها ليست للأسواق إلَّا أن ذلك مكروه في مكارم الأخلاق، وبالله التوفيق.

فصل
فيما يجب إتيانُه من الولائم والدعوات

والدعوات إلى الأطعمة تنقسم على خمسة أقسام، منها ما يجب على المَدْعُوِّ إليها إجابةُ الداعي إليها ولا يجوز التخلف عنها إلَّا لعذر، وهي دعوة الوليمة التي أَمَرَ رسولُ الله ﷺ بها وحضَّ عليها وأمر بإجابة الداعي إليها. ومنها ما تُستحب الإجابة إليها وهي المأدبة التي يفعلها الرجل للخاص من إخوانه وجيرانه على حسن العشرة وإرادة التودد والألفة. ومنها ما يجوز إجابة الداعي إليها ولا حرج في التخلف عنها، وهي ما سوى دعوة وليمة العرس من الدعوات التي تصنع على ما جرت به العادة دون مقصد مذموم كدعوة العقيقة والنقيعة والوكيرة والخُرْس والإعذار(٦٨) وما أشبه ذلك. ومنها ما يكره إجابة الداعي إليها، وهو ما يقصد به منها قصداً مذموماً من تطاول أو امتنان وابتغاء محمدة وشكر وما أشبه ذلك، لا سيما لأهل الفضل والهيئات، لأن إجابتهم إلى مثل هذه الأطعمة إضاعةٌ للتعاون وإخلاف للهيبة عند دناءة الناس وسبب للإذلال. فقد قيل: ما وَضَعَ أحدٌ يده في قصعة أحد إلَّا ذل له. ومنها ما تحرم الإجابة إليها وهي ما يفعله الرجل لمن يحرم عليه قبول هبته كأحد الخصمين للقاضي، وبالله التوفيق.

فصل في
العيادة

ويستحب للمسلم عيادة لأخيه المسلم إذا مرض، لما في ذلك من الألفة والمواصلة المندوب إليهما في الشريعة. قال رسول الله ﷺ: «حقُّ المسلمِ على

---

(٦٨) العقيقة: ما يُذبح يوم سابع الولادة. والنقيعة: الطعام الذي يُصنع للقادم من السفر. والوكيرة: الطعام الذي يتخذه الرجل عند فراغه من بناء بيته فيدعو إليه. والخُرْس: الطعام الذي يُدعى إليه عند الولادة. والإعذار: طعام الختان.

أخيه المسلم أَنْ يُسلِّمَ عليه إذا لقِيه ويَعُودَه إذا مرِض ويَشْهَدَ جنازتَه إذا مات»(٦٩).
وجاء أن الرجل إذا عاد المريض خاض في الرحمة حتى إذا جلس عنده قرّت فيه أو نحو ذلك(٧٠). وشهود جنازته إذا مات آكَدُ عليه في الاستحباب من عيادته إذا مرض، لأنه بعد الموت أحوج إلى الدعاء منه في حال الحياة. وقد جاء أَنَّ في الصلاة على الجنازة قيراطاً من الأجر وفي حضور دفنها قيراطاً أيضاً، والقيراط مثل جبل أحد ثواباً(٧١) وبالله التوفيق.

فصل في الْغِيبَة

ولا تحلُّ الغِيبةُ لأن الله عز وجل حرَّمها في كتابه العزيز فقال: ﴿**ولا يَغْتَبْ بعضُكم بعضاً أيُحبُّ أحدُكم أن يأكلَ لحمَ أخيه ميِّتاً**﴾(٧٢) فَقَرَنَ عزّ وجل تحريم اغتياب المسلم بتحريم أكل لحمه ميتاً لما في ذلك(٧٣) من الإذاية التي تدعو إلى المقاطعة والبغضاء، وتولّد الأحقاد والعداوات، وذلك ضد المأمور به من الألفة والتواخي في ذات الله. والغِيبةُ له هي أن يذكُرَ منه ما يكره سماعه وإن كان حقاً، وأمّا إن كان باطلاً فذلك البهتان. وقد قال الله عز وجل: ﴿**والذين يُؤذون المؤمنين والمؤمناتِ بغير ما اكْتَسَبُوا فقد احتملوا بهتاناً وإثماً مبينا**﴾(٧٤) إلا في ثلاثةٍ [فإنّه](٧٥) لا غيبة فيهم، وهم الإمام الجائر، والفاسق المُعلِن، وصاحب البدعة، لأن الغِيبة إنما هي أن تذكر من المرء ما يكره أن يُذكر عنه لمن لا يعلم ذلك منه، والإمام الجائر والفاسق المعلن قد اشتهر أمرهما عند الناس، فلا غيبة في أن يذكر

---

(٦٩) في سنن الترمذي.
(٧٠) في كتاب الجامع من الموطإ.
(٧١) في صحيح البخاري.
(٧٢) الآية ١٢ من سورة الحجرات.
(٧٣) أقحمت كلمة «جاء» ـ خطأً ـ في ت و ط ٣ فكتبت: لما جاء في ذلك.
(٧٤) الآية ٥٨ من سورة الأحزاب.
(٧٥) زيادة في ق ٢ و هـ.

من جور الجائر وفسق الفاسق ما هو معلوم من كل واحد منهما، وصاحب البدعة يَدِينُ ببدعته(٧٦) ويعتقد أنه على الحق فيها وأن غيره على الخطإ(٧٧) في مخالفته في بدعته فلا غِيبة فيه في ذكره بها، لأنه [إن](٧٨) كان معلناً بها فهو يحب أن يذكر بها، وإن كان مستتراً بها فواجبٌ أن يذكر بها ويحفظ الناس من اتِّباعه عليها. وإنما يكون مُغْتَاباً لكل واحد منهم(٧٩) إن ذكر عنهم سوى ما اشتهروا به.

وينبغي لأهل الفضل والدِّين أن يحفظوا ألسنتهم من الخوض فيما لا يعنيهم ويلتزموا الصمت فلا يتكلموا من أمور الدنيا(٨٠) إلَّا فيما يحتاجون إليه لأن في الإكثار من الكلام السقطَ والخطل، والتعرضَ لِلزَّلل. فقد قال رسول الله ﷺ: «مَنْ وَقَاه اللهُ شرَّ اثنتين وَلَجَ الجنَّة ما بين لحييه وما بين رجليه»(٨١) ودَخل عمر بن الخطاب على أبي بكر الصديق ـ رضي الله عنهما ـ وهو يَجْذِبُ لسانه، فقال له: مَهْ، فقال إن هذا أوردني الموارد(٨٢). وقال مالك ـ رحمه الله ـ من عدَّ كلامه من عمله قل كلامه إلَّا فيما يعنيه(٨٣). وقال عليه السلام: «مِنْ حُسْنِ إسلامِ المرءِ تَرْكُهُ ما لا يعنيه»(٨٤). وبالله التوفيق.

فصل في التَّماثيل

ولا يجوز عمل التماثيل المصورة على صفة الإنسان أو صفة شيء من الحيوان، لقول النبي ﷺ: «إن أصحاب هذه الصور يُعذَّبون يوم القيامة يقال لهم

(٧٦) في ت و ط ٣: يومن ببدعته.
(٧٧) في النسختين السابقتي الذكر: «على الخلاف» وهو تصحيف.
(٧٨) ساقط من ت و ط ٣.
(٧٩) صحفت العبارة في ت و ط ٣ فكتبت: وإنما يكون معنى لكل واحد منهم.
(٨٠) في ت و ط ٣: من أمور الناس.
(٨١) في كتاب الجامع من الموطأ.
(٨٢) المصدر السابق.
(٨٣) في سنن الدارمي.
(٨٤) في كتاب الجامع من الموطأ.

أَحْيُوا ما خلقتم»[٨٥]. وقوله ﷺ: «إنَّ الملائكة لا تـدخلُ بيتاً فيه تماثيل وتصاوير»[٨٦]. والمحرم من ذلك بإجماع ما كان مخلوقاً له ظل قائم على صفة الإنسان أو مَا يَحْيَى من الحيوان، وما سوى ذلك من المرسوم في الحيطان والمرقوم في الستور التي تنشر أو البُسط التي تفترش أو الوسائد التي يرتفق بها ويتّكأ عليها مكروهةٌ وليست بحرام في الصحيح من الأقوال، لِتعارض الآثار في ذلك، لأن ما تعارضت فيه الآثار فهو من المُشتبهات التي قال رسول الله ﷺ فيها: «فَمَنِ اتَّقَى المُشتبهاتِ استبرأ لدِينِه وعِرضه»[٨٧]. وقد اختلف أهل العلم فيها على أربعة أقوال:

أحدها تحريم جميعها سواء كانت مرسومة في حائط أو مرقومة في ثوب ينشر أو يتوسد أو يبسط.

والثاني إباحة جميعها.

والثالث إباحة ما عدا المرسوم منها في الحيطان والجدر.

[والرابع إباحة ما عدا المرسوم منها في الجدر والحيطان][٨٨] وما عدا المرقوم منها في الستور التي تعلق ولا تمتهن بالبسط لها والجلوس عليها.

والذي يباح من ذلك للعب الجواري به ما كان غير تامّ الخلقة لا يحيى ما كان على صورته في العادة، كالعظام التي يجعل لها وجوه بالرسم وكالترويق في الحائط. وقد قال أصبغ: الذي يباح من ذلك مَا يُسرع إليه البِلى والفساد، وليس ذلك بِبيِّن في وجه القياس والنظر، وبالله التوفيق.

فصل في
وصل الشعر وما كان في معناه وفي الخضاب

ولا يجوز للمرأة أن تصل شعرها ولا أن تَشِم وجهها ولا بدنها، ولا أن تنشر

(٨٥) المصدر السابق.

(٨٦) نفس المصدر.

(٨٧) حديث تكرر مراراً.

(٨٨) ما بين معقوفتين ساقط من هـ.

أسنانها، لقول رسول الله ﷺ: «لعن اللهُ الواصلةَ والمُستَوْصِلة والواشرة والمستوشرة والواشمة والمستوشمة والمُنْتَمِصات المتفلِّجات للحسن المُغيِّرات خَلْقَ الله»(٨٩). والمعنى في المنع من ذلك أن فيه غروراً وتدليساً.

فالوشم المنهي عنه هو أن المرأة كانت تغرزُ ظهور كفيها أو معصمها بإبرة أو مسلة حتى تؤثر فيه ثم تحشوه بالكحل فتخضرّ بذلك.

والوَشْرُ هو أن تنشر أسنانها حتى تفلجها وتحددها.

ويجوز لها أن تخضب يديها ورجليها بالحناء. واختلف في تطريف أصابعها، فأجاز ذلك مالك في سماع ابن القاسم من كتاب النكاح ولم يَرَ بِهِ بأساً. وجاء النهي في ذلك عن عمر بن الخطاب، رُوي عنه أنه خطب فقال: يا معشر النساء إذا اخْتَضَبْتُنَّ فإيَّاكن والنقشَ والتطريفَ، ولْتَخْضِب إحداكنَّ يديها إلى هذا وأشار إلى موضع السوار.

وأما الخضاب فهو صبغ شعر الرأس واللحية بما عدا السواد من الحناء والكتم وشبه ذلك، فقيل إن ذلك جائز، وقيل إنه مستحب. وأما بالسواد فمِن أهل العلم مَن أجاره، ومنهم من كرهه لما فيه من التدليس والإيهام أنه باق على حاله من الشباب، فقد تغتر المرأة التي تتزوجه بذلك. ولو فعل ذلك الشيخ في الحرب ليوهم العدو أنه شابّ جَلدٌ لأُوجِرَ في ذلك إذا صحَّت نيته فيه. وبالله التوفيق. لا إله إلا هو.

فصل في
التفرقة بين الصبيان في المضاجع

ويفرق بين الصبيان في المضاجع، قيل لسبع سنين إذا أُمروا بالصلاة وقيل

(٨٩) في صحيح البخاري.

لعشر إذا أُدِّبوا عليها وهو ظاهر الحديث(٩٠) ولا يجتمعُ رجلان ولا امرأتان متعرِّيين في لحاف واحد للنهي الوارد في ذلك عن النبي ﷺ وهو نهيه عن مُكامعة الرجلِ الرجلَ بغير شعار، ومكامعة المرأةِ المرأةَ بغير شعار(٩١). ويروى مُعاكمة. والمكامعة هي أن يضاجع الرجل صاحبه في ثوب واحدٍ أَخْذاً من الكِمْع وهو الضجيع، ومنه قيل لزوج المرأة كِمْعُها(٩٢). وأما المعاكمة فهي مأخوذة من ضم الشيء إلى الشيء، ومنه قيل عكمتُ الثيابَ إذا شددتَ بعضها إلى بعض. ومن هذا ما روى أبو هريرة عن النبي ﷺ أنه قال: «لا تُباشِرُ المرأةُ المرأةَ ولا الرجلُ الرجلَ»(٩٣) وبالله التوفيق.

فصــل
فيما يجوز للرجل أن ينظر إليه من النساء

ولا يجوز لرجل أن يخلو بامرأة ليست منه بمحرم للنهي عن ذلك، وقول النبي ﷺ: «إن الشيطان ثالثُهما»(٩٤) معنى أنه يوسوس إليه مواقعة المعصية بها مع الخلوة حتى تحدثه نفسه بها. [وإذا كان معه غيرُه راقبَهُ وخشي أن يطلع عليه فلم تحدثه نفسه بذلك](٩٥).

ويجوز للرجل أن ينظر إلى المرأة المُتجالَّة لقول الله عز وجل: ﴿**والقواعدُ مِن النساء اللاَّتي لا يرجُون نكاحاً فليس عليهنَّ جناحٌ أَنْ يَضَعْنَ ثيابَهن غيرَ مُتَبَرِّجات بِزِينَة**﴾(٩٦). ولا يجوز له أن ينظر إلى الشابة إلا لعذر من شهادة أو علاج

---

(٩٠) في مستدرك الحاكم.

(٩١) في سنن الدارمي.

(٩٢) في ق ٢ و هـ: كَمِيع، وهو الضجيع، كالكِمْع.

(٩٣) في سنن الترمذي.

(٩٤) المصدر السابق.

(٩٥) ما بين معقوفتين ساقط من ط ٣ وحدها. مع أنه مثبت في ت.

(٩٦) الآية ٥٨ من سورة النور.

أو عند إرادة نكاحها لإباحة النبي ﷺ ذلك وقوله: «فإنه حدى أن يودِم بينهما»(٩٧). وإنما اختلف إذا أراد نكاحها هل له أن يغتفلها النظر من الكوّة، فكره ذلك مالك ولم يُبحه له، وأجاز ذلك ابن وهب وغيره للآثار المروية في ذلك. من ذلك حديث جابر قال قال رسول الله ﷺ: «إذا خَطَبَ أحدُكم المرأةَ فقدَرَ على أن يرى منها ما يُعجبه فليفعل»(٩٨) قال جابر فلقد خطبت امرأة(٩٩) من بني سلمة وكنت أتخفى لها في أصول النخل حتى رأيت منها بعض ما يعجبني فخطبتها فتزوجتها. ولم يسمع ذلك مالك ولا صحّ عنده ولذلك كرهه، والله أعلم، أو لعله إنما كره ذلك مخافة أن يرى منها بعض عريتها. ومن أجاز ذلك للآثار المروية فيه فإنما أجازه إذا أمن من ذلك.

فصـــل

ويجوز للعبد أن يرى من سيدته ما يراه ذو المَحْرَم منها لقوله عز وجل: ﴿أَوْ مَا مَلَكَت أَيْمَانُكم﴾(١٠٠) إلا أن يكون له منظرة فيُكره أن يَرَى منها ما عدا وجهها. ولها أن تواكله إذا كان وغداً دنيّاً يؤمن منه التلذذ بها، بخلاف الشاب الذي لا يؤمن ذلك منه. وقد اختُلف في غير أُولي الإرْبَة من الرجال الذين عناهم الله تعالى، فقيل هو الأحمق والمعتوه الذي لا يهتدي لشيء من أمور النساء، وقيل هو الحَصور العِنين الذي لا ينتشر للنساء، والخَصِيُّ(١٠١) مثله في المعنى. والقول الأول هو الذي ذهب إليه مالك، ويؤيده قول النبي ﷺ لأزواجه في المخنَّث الذي كان عند أم سلمة: «لا يدخل هؤلاء عليكن»(١٠٢). [فلم يُجز للخصي أن يدخل على المرأة إلّا أن يكون عبدها، واستُخف ذلك إذا كان عبد زوجها للمشقة](١٠٣) الداخلة

(٩٧) في سنن الترمذي.

(٩٨) لم أقف عليه.

(٩٩) في ت و ط ٣: فلقد أردت أن أتزوج امرأة.

(١٠٠) الآية ٣٠ من سورة المعارج.

(١٠١) في ت و ط ٣: «والحصور». وهو تصحيف.

(١٠٢) في كتاب الأقضية من الموطأ.

(١٠٣) ما بين معقوفتين ساقط من هـ.

عليها في استتارها منه. هذا هو القياس إذا لم يكن عبده من غير أُولي الإربة. وقد وقع له في موضعٍ إجازة دخوله عليها إذا لم يكن حرّاً وكان عبداً لها ولزوجها أو لغيره، وذلك استحسان على غير قياس مراعاة للاختلاف وبالله التوفيق.

فصل في
حضور اللهو

ولا يجوز تعمُّدُ حضور شيءٍ من اللهو واللعب ولا من الملاهي المطربة(١٠٤) كالطبل والزمر وما كان في معناه، لقول الله عز وجل: ﴿**وإذا سمِعوا اللَّغْوَ أَعْرَضُوا عنه**﴾(١٠٥) وقوله: ﴿**فماذَا بَعْدَ الحقِّ إلاَّ الضَّلال**﴾(١٠٦) وقول النبي ﷺ: «كلُّ لهوٍ يَلْهُو به المؤمن باطلٌ إلاَّ ثلاث. والثلاثُ ملاعبةُ الرجل امرأتَه، وتأديبُه فرسه، وَرَمْيُهُ عن قوسه»(١٠٧).

ورُخِّص من ذلك في النكاح الدّفُّ وهو الغربال باتِّفاق، والْكُبَر والمِزْهَر(١٠٨) على ثلاثة أقوال: إباحتها جميعاً، وكراهتهما جميعاً، وإباحة الكبر دون المزهر، قيل للنساء دون الرجال، وقيل للنساء والرجال. واختُلف هل هو من قبيل المباح الذي يستوي فعله وتركه، أو هو من قبيل المباح الذي تركُه أحسنُ من فعله [أو من قبيل المباح الذي فعلُه أحسن من تركه. ومذهبه في **المدونة** أنه من قبيل المباح الذي تركه أحسن من فعله](١٠٩) وبالله التوفيق.

---

(١٠٤) في **ت** و **ط ٣**: «ولا يجوز من حضور اللهو واللعب شيء من الملاهي المطربة» وما أثبتناه عن المخطوطات الأخرى أنسب.

(١٠٥) الآية **٥٥** من سورة القصص.

(١٠٦) الآية **٣٢** من سورة يونس.

(١٠٧) في **مسند** أحمد.

(١٠٨) الكَبَر: الطبل. والمِزْهَر: العود يضرب به. وذكر في **المعيار** أنه الدفّ المركن. وأقحمت كلمة «واختلف» في ت و **ط ٣** فكتبت: باتفاق واختلف في الكبر.

(١٠٩) ما بين معقوفتين ساقط من **ط ٣** وحدها، مع ثبوته في ت كالمخطوطات الأخرى.

فصل في
قراءة القرآن بالألحان

ولا يجوز قراءة القرآن بالألحان المطربة كالغناء الملهية لسامعها عن الخشوع والاعتبار بآيات القرآن والخشية وتجديد التوبة عند سماع مواعظه. فالواجب أن يُنزه القرآنُ عن ذلك ولا يُقرأ إلّا على الوجه الذي يخشع القلب ويزيد في الإيمان ويشوِّق إلى ما عند الله، لقول الله عز وجل: ﴿**إنَّما المؤمنون الذين إذا ذُكِرَ اللهُ وَجِلَتْ قلوبُهم وإذا تُلِيَتْ عليهم آياتُه زَادَتْهُم إيماناً وعلى ربهِم يتوكَّلون**﴾[١١٠] وقوله: ﴿**أَفَلَا يَتَدَبَّرون القرآنَ أم على قلوبٍ أَقْفَالُها**﴾[١١١] وقوله: ﴿**وإذا سمِعوا ما أُنزِل إلى الرسول تَرى أَعْيُنَهم تفيضُ من الدمع**﴾[١١٢]. والألحان تكره في الشعر فكيف في القرآن. فَمَن قصد إلى سماع القرآن بالصوت الحسن والقراءة المجوّدة فهو حسن. وقال عمر بن الخطاب لأبي موسى: ذكِّرْنا ربّنا. لحسن صوته بالقرآن وتجويده لقراءته. وقد اختلف في تأويل قول النبي ﷺ: «ليس مِنَّا مَنْ لم يَتَغَنَّ بالقرآن»[١١٣] اختلافاً كثيراً. وأحسن ما في ذلك عندي أن يكون المعنى فيه ليس منا من لم يلتذَّ بسماع قراءة القرآن لرقة قلبه وشوقه إلى ما عند ربه كما يلتذ أهل الغواني بسماع غوانيهم، والله أعلم وبه التوفيق. لا رب غيره ولا معبود سواه.

فصل في
السفر بالقرآن إلى أرض العدو والتعوُّذ به

ولا يجوز أن يسافر بالقرآن إلى أرض العدو لما في ذلك من الاستخفاف

(١١٠) الآية ٢ من سورة الأنفال.
(١١١) الآية ٨٥ من سورة المائدة.
(١١٢) الآية ٨٣ من سورة المائدة.
(١١٣) في سنن أبي داود.

بحقه وحرمته مخافة أن يناله العدو، وللنهي الوارد [عن ذلك][١١٤] في ذلك[١١٥]. ويجوز أن يكتب إليهم منه بالآية والآيتين إذا كان الغرض من ذلك الدعاء إلى الإسلام، لما رُوي من أن النبي ﷺ كتب إليهم باسم الله الرحمٰن الرحيم: **﴿قل يا أَهْلَ الكتابِ تعالَوا إلى كلمةٍ سواءٍ بيننا وبيْنَكم﴾** الآيات[١١٦].

فصـــل

والتعوذ بالقرآن جائزٌ. قال الله تعالى: **﴿فإِذَا قَرَأْتَ القرآنَ فاستعِذْ بالله مِن الشيطان الرجيم﴾**[١١٧] وقال: **﴿قُل أعوذُ بربِّ الفلق مِن شرِّ ما خلق﴾**[١١٨] و: **﴿قُل أعوذُ بربِّ الناس﴾**[١١٩]. وروى أن النبي ﷺ كان إذا اشتكى يقرأ على نفسه بالمعوِّذات وينفث[١٢٠]. وكان من تعوُّذِها: **أعوذُ بوجه الله الكريم وبكلماته التامات من شر ما خَلَق وَبَرَأَ وَذَرَأ ومن شر كلِّ دابة أنت آخذٌ بناصيتها**[١٢١]. **والرُّقْيَة به وبأسماء الله تعالى جائزة، لقوله جلَّ ذكره: ﴿ونَنَزِّلُ مِن القرآن ما هو شفاءٌ ورحمةٌ للمؤمنين﴾**[١٢٢] **﴿وهذا كتابٌ أنزلْنَاهُ مباركٌ﴾**[١٢٣] وقول النبي ﷺ في ابني جعفر بن أبي طالب: «اسْتَرقُوا لهما فإنه لو سبق شيءٌ القدرَ لَسَبَقَتْهُ العينُ»، إذ دخل عليهما فرآهما ضارعين فسأل عن ذلك حاضنتَهما فقالت إنه تسرع إليهما العين ولم يَمنعنا أن نسترقِي لهما إلا أنا لا ندري ما يوافقك من ذلك. والآثار في هذا المعنى كثيرة.

---

(١١٤) ساقط من ت و ط ٣.

(١١٥) في كتاب الجهاد من الموطأ.

(١١٦) الآية ٦٤ وما بعدها من سورة آل عمران.

(١١٧) الآية ٩٨ من سورة النحل.

(١١٨) الآية الأولى من سورة الفلق.

(١١٩) الآية الأولى من سورة الناس.

(١٢٠) تقدم تخريجه.

(١٢١) تقدم أيضاً.

(١٢٢) الآية ٨٢ من سورة الإسراء.

(١٢٣) الآية ٩٢ و١٥٢ من سورة الأنعام.

وتجوز رقية الذمِّي بكتاب الله لقول أبي بكر الصديق إذ دخل على عائشة وهي تشتكي ويهوديةٌ ترقيها: إرْقِيها بكتاب الله عز وجل. وقد رُوي ذلك عن النبي ﷺ حكاه عبد الوهاب، فلا اختلاف في جواز الاستعاذة بالقرآن والرقية به.

وإنما اخْتَلَف أهلُ العلم في جواز تعليق الأحراز والتمائم على أعناق الصبيان والمرضى والحبالى والخيل والبهائم إذا كانت بكتاب الله عز وجل وما هو معروف من ذكره وأسمائه للاستشفاء من المرض أو في حال الصحة لدفع ما يتوقع من المرض والعين. فظاهر قول مالك من رواية أشهب من كتاب الصلاة إجازةُ ذلك، ورُوي عنه أنه قال لا بأس بذلك للمرضى وكرهه للأصحاء مخافة العين وما يتقى من المرض.

وأما التمائم بغير ذكر الله وهي بالكتاب العبراني وما لا يعرف ما هو فلا يجيزه بحال لمريض ولا صحيح لما جاء في الحديث: «مَنْ تَعَلَّقَ شيئاً وُكِل إليه ومَنْ عَلَّق تميمةً فلا أتم الله له ومَنْ علَّق وَدَعةً فلا ودع الله له». ولما رواه في **موطأه** من أن رسول الله ﷺ بعث في بعض أسفاره رسولاً والناس في مَقِيلهم أَلَّا تُبْقَيَنَّ في رقبةٍ قلادةً من وترٍ أو غيره إلا قُطعت[١٢٧]. ومن أهل العلم مَنْ كره التمائِمَ ولم يجز شيئاً منها بحال ولا على حال لما جاء من هذه الآثار، ومنهم من أجازها في المرض ومنعها في الصحة لما يُتقى منه أو من العين على ما رُوي عن عائشة أنها قالت: ما عُلِّق بعد نزولِ البلاءِ فليس بتميمَة. وقولُ مالك في رواية أشهب المذكورة أولى الأقوال بالصواب من جهة النظر، إذ يبعد إجازةُ تعليق تميمة لا ذكرَ للّه فيها في حال من الأحوال، ولا وجه من طريق النظر للتفرقة فيما كان منها بذكر الله بين الصحة والمرض إلَّا اتِّباعُ قول عائشة في ذلك إذْ لا تقولُه رأياً والله أعلم. وقوله الثاني أتبع للأثر لاستعمال الآثار كلها بحمل النهي على ما ليس فيه ذكر الله، وقولِ عائشة على ما كان منها بذكر الله.

فصل

ومَنْ عيَّن إنساناً أُمر العائنُ أن يتوضأ له. وصفة ذلك أن يغسل وجهه ويديه

ومرفقيه وركبتيه وأطراف رجليه وداخلة إزاره في إناء ثم يصب على المريض المُعَيَّن، لورود الخبر بذلك في حديث عامر بن ربيعة لما مرَّ بسهل بن حنيف فعيَّن سهلاً، فأمره النبي ﷺ أن يتوضأ له على هذه الصفة بعد أن تغيَّظ عليه وقال: «عَلاَمَ يقتلُ أحدُكم أخاه ألا بركت». وما يصيب المُعيَّن بقول العائن إذا لم يبرك أمرُ أجرى الله العادة به في الغالب مع الْقَدَرِ السائق. وقد قال رسول الله ﷺ: «أَلاَ بركت إنَّ العَيْنَ حَقٌّ». يريد أنَّ الله أجرى العادة بِه في أغلب الأحوال، لَا أَنَّ قول العائن هو المُحدث لما أصابَ المُعيَّن وبالله التوفيق.

فصل في
التداوي بالكي وقطع العروق
والحجامة وشرب الدواء

لا اختلاف فيما أعلمه في أن التداوي بما عدا الكيِّ من الحجامة وقطع العروق وأخذ الدواء مباحٌ في الشريعة غير محظور، وقد كرهه بعض السلف ورأى تركه اتكالاً على الله أفضل. واحتجم رسولُ الله ﷺ حجمه أبو طيبة فأمر له بصاع من طعام وأمر أهله أن يخفِّفوا عنه من خراجه. وقال: «إن كان دواءٌ يبلغُ الداءَ فإن الحِجامة تبلُغُه». وتطبَّب ﷺ [وقال][124] لطبيبي بني أنصار أيُّكما أَطبُّ فقالا أو في الطبِّ خيرٌ يا رسول الله؟ فقال أنزل اللهُ الدواءَ كما أنزل الأدواء. وروي أنه قيل لعائشة من أينَ لكِ العلمُ بالطب؟ فقالت إن العلل كانت تعتادُ رسولَ الله ﷺ كثيراً وكان يشاور الطبيب فكنت أسمع ما يقول له. ورُوي أن أسامة بن شريك قال: شهدتُ الأعاربَ يسألون رسول الله ﷺ هل علينا من حرج أن نَتَداوى؟ فقال: «تَدَاوَوْا عباد الله، فإن الله لم يُنزل داءً إلا أنزل معه دواءً أو قال شفاءً عَلِمَه مَنْ عَلِمَه وجهِلَه مَنْ جهله». ولا يجوز التداوي بشرب الخمرِ ولا بشرب شيء من النجاسات.

---

(١٢٤) ساقط من ت و ط ٣.

وأما التداوي بالكيِّ فاختلَف السلفُ في إجازته، لِما رُوي عن النبي ﷺ مِن النهي عنه. رَوَى عِمْرَانُ بنُ حُصين قال: سمعت النبي ﷺ يَنْهَى عن الكَيِّ فَمَا زال البلاءُ بنا حتَّى اكتوينا فما أَفْلَحْنا ولا أنجحنا. قال عِمرانُ وكان يسلّم علي فلما اكتويت فقدتُ ذلك ثم راجعته بعد السلام. ورُوي عن جابر بن عبد الله قال: اشتكى منا رجلٌ شكوى شديدة فقال لأطباء لا يَبرأُ إلَّا بالكَيِّ فأراد أهلُه أن يكوُوه وقال بعضهم لا حتى نَستَأْمِر رسول الله ﷺ فاسْتَأْمَرُوه فقال لا، فبرىء. فلما رآه رسول الله ﷺ قال: «هذا صاحب بني فلان»؟ قالوا نعم، فقال رسول الله ﷺ: «إن هذا لَوْ كُوي لقال الناس إنما أبرأه الكي». والذي عليه الأكثرُ إجازتُه، فقد كَوَى رسولُ الله ﷺ أَسْعَدَ بنَ زرارة من الذّبحة فمات، فقال النبي ﷺ: «بئس الميتُ ليهود يقولون لم يُغْنِ عنه صاحبُه». وجاء عنه ﷺ من رواية ابن عمر وابن عباس أنه قال: «إن كان الشعاء ففي ثلاثٍ أو قال الشفاء في ثلاث: شربةُ عسل، أو كية نارٍ أو شرطة محجم». فقد يحتمل بدليل هذه الآثار أن يكون نهي النبي ﷺ عن الكي إنما كان في أمرٍ ما أو علةٍ ما أو نَهْيَ أدب وإرشاد إلى التوكل على الله والثقة به، فلا شافي سواه ولا مَهْرَبَ لأحد عما قضاهُ. ومن الدليل على ذلك حديثُ المغيرة بن شعبة عن النبي ﷺ أنه قال: «ما تَوَكَّلَ مَن اسْتَرْقى أو اكْتوى» يريدُ ما تَوَكَّل حقَّ التوكل، لأن مَن لم يَسترْقِ ولم يَكْتوِ أكثرُ إخلاصاً للتوكل منه. ويعضِّد هذا قولُه ﷺ: «يدخل الجنةَ سبعون ألفاً لا حساب عليهم، وهم الذين لا يَسْتَرْقُون ولا يكتَوُون وعلى ربهم يتوكلون».

فصل في
اللعب بالنَّرْدِ وبالشطرنج
وما كان في معناهما

قال رسول الله ﷺ: «مَن لعِب بالنَّرْدِ فقد عَصَى اللهَ ورسولَه»، ومن لعب بالنَّرْد فكأنما غمس يده في لحم خنزير. وكذلك الشِّطرنجُ له حكمه، وقد قال فيه الليث بن سعد إنه شرٌّ مِن النَّرْد. ومثله الأربعةَ عشر، وهي قطع معروفة كان يلعب

بها كالنَّرد. وقد سئل مالك عن لعب الرجل بها مع امرأته في البيت فقال: ما يعجبني ذلك وليس من شأن المؤمنِ اللعبُ لقول الله عز وجل: ﴿فَمَاذَا بَعْدَ الحقِّ إلَّا الضَّـلال﴾[125] فهذا من الباطل. فاللعب بشيء من ذلك كله على سبيل القِمار والخطار لا يحلّ ولا يجوز بإجماع من العلماء، لأنه من المَيْسِر الذي قال الله عز وجل فيه: ﴿إنَّما الخمرُ والميسِرُ والأنصابُ والأزلامُ رجسٌ مِنْ عَمَلِ الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون﴾[126]. وأما اللعب بشيء من ذلك كله على غير وجه القمار فقد وَسَّع فيه بعضُ العلماء. والصواب أن ذلك لا يجوز، لأن النبي ﷺ قال: «مَنْ لَعِبَ بالنَّرْدِ فقد عصى الله ورسوله». فعَمَّ ولم يَخُصَّ قماراً من غيره. ولأن اللعب بالشطرنج وما كان في معناه يُلهي عن العبادات ويَشْغَلُ عن ذكر الله والمحافظة على الصلوات، ويؤدِّي الإدمانُ على ذلك إلى القمار والأَيمان الكاذبة، وذلك كله فسوق. فَمَنْ أدمن اللعب به كان ذلك قدحاً في إمامته وشهادته، فقد كان عبد الله بن عمر إذا رأى أحداً من أهله يلعب بالنَّرد ضربه وكسرها. وبلغ عائشةَ ـ رضي الله عنها ـ أن أهل بيت في دارها كانوا سكاناً عندهم نَرْدٌ فأرسلت إليهم فيها لَئِنْ لم تُخرجوها لأُخرِجَنَّكم من داري وأنكرت ذلك عليهم، وبالله التوفيق.

فصـل فـي
قتل الحيَّات وما يُؤذي من الحيوان

ثبت أَنَّ رسول الله ﷺ أَمَرَ بقتل الحَيَّات في غير حديث، من ذلك قوله ﷺ: «خمسٌ فواسق يُقْتَلْنَ في الحِلِّ والْحَرَم» فذكر فيهن الحيَّة. ورُوي عنه أنه قال: «ما سَالَمْنَاهُنَّ منذُ حاربْناهُنَّ» وروى منذ عادَيْنَاهُن فَمَنْ تَرَكَهُنَّ فليس مِنَّا». قال أحمد ابن صالح: والمعاداة التي أراد في الحديث كانت منذ أُخرج آدمُ ـ عليه السلام ـ من

(١٢٥) الآية ٣٢ من سورة يونس.
(١٢٦) الآية ٩٠ من سورة المائدة.

الجنة. قال عز وجل: ﴿اهْبِطَا مِنْها جميعاً بعضُكم لبعضٍ عدُوٌّ﴾[127] فأمر ﷺ بقتل الحيات عموماً.

وقال ﷺ: «إن بالمدينة جِنّاً قَد أسلموا» يريد الحَيَّات، «فإذا رأيتم منها شيئاً فأْذَنُوه ثلاثة أيام فإن بَدَا لكم بعد ذلك فاقتلوه فإنما هو شيطان». فكان ذلك مخصِّصاً لعموم أمره بقتل الحيات، فلا يجوز أن تُقتل الحياتُ بالمدينة إلا بعد الاستئذان ثلاثاً إلَّا ذي الطُّفْيَتَين والأَبْتَر[128] على ما جاء في الحديث من أنهما يخطفان البصر ويطرحان ما في بطون النساء. ونهى ﷺ عن قتل حيَّات البيوت[152]، فاحتمل أن يريد بيوت المدينة خاصة، وأن يريد جميع البيوت بالمدينة وغيرها، فيستحب لهذا الاحتمال أَلَّا تقتل حيَّاتُ البيوت في غير المدينة إلا بعد الاستئذان ثلاثاً من غير إيجاب بخلاف حيات المدينة. وأما حيَّات الصحاري والأودية فلا خلاف في أنها تقتل من غير استئذان لأنها باقية على الأمر بقتلها.

وأما الوزغ فيقتل حيثما وُجد لأن النبي ﷺ أمر بقتله وسماه فوسيقاً. وكذلك يقتل سائرُ ما أمر بقتله ﷺ من العقرب والفأرة والحِدأة والكلب العقور.

ونهَى ﷺ عن قتل أربع: النحلة، والنملة، والهدهد، والصُّرَد، فلا تُقتل النحلة لأنها ينتفع بها إذا بقيت ولا ينتفع بلحمها إذا قتلت، والنملة لأنها لا ينتفع بلحمها إذا قتلت وهي موصوفة بمعنى محمود من التسبيح على ما جاء من أن الله عز وجل أوحى إلى نبي من الأنبياء لما أحرق قرية النمل إذ لدغته واحدة منهن: لدغته نملة واحدة قرصته أحرقْتَ أمةً من الأمم تُسبِّح. ورُوي أن نبياً من الأنبياء خرج بالناس يستسقي فإذا هو بنملة رافعة بعض قوائمها فقال ارجعوا فقد استجيب لكم من أجل هذه النملة. إلَّا أن تُؤذِي فيجوز قتلها لإذايتها. وكذلك يجوز قتل ما يؤذي من جميع الدوابِّ كالبرغوث والقملة، ولا يجوز قتل شيء من ذلك بالنار لأنه من التمثيل والتعذيب، وبالله التوفيق.

---

(١٢٧) الآية ٢٣ من سورة طه. وصحفت في بعض المخطوطات فكتبت: اهبطوا.
(١٢٨) الطُّفْيتان: خطان أبيضان على ظهر الحيَّة. والأبتر: صنف من الحيَّات أزرق مقطوع الذَّنَب.

فصل في
السنة في السفر للرجال والنساء

الوحدة في السفر مكروهة لقول النبي ﷺ: «الراكب شيطان والراكبان شيطانان والثلاثة رَكْب» وقوله ﷺ: «الشيطان يهُمُّ بالواحد والاثنين فإذا كانوا ثلاثة لم يهمَّ بهم». وروي عنه ﷺ أنه قال: «خيرُ الصحابة أربعة، وخير الطلائع أربعون، وخير السرايا أربعمائة، وخير الجيوش أربعة آلاف، ولن تغلب اثنا عشر ألفاً من قِلَّةٍ إلَّا أن تفترق كلمتهم».

ويستحب للمسافرين الرِّفقُ بدوابهم وإنزالُها منازلَها في الخصب والتجافي عليها بسَقْيِها في الجَدْب، وأن لا يعرِّسوا على الطريق، وأن يُعجِّل الرجلُ الرجوعَ إلى أهله إذا قضى نهمته من سفره، وأن يدخل في صدر النهار ولا يأتي أهله طروقاً على ما جاء في الحديث من ذلك كله. ولا بأس بالإسراع في المشي وطي المنازل فيه عند الحاجة إلى ذلك، فقد سار ابن عمر وسعيد بن أبي هند وكانا من خيار الناس من مكة إلى المدينة في ثلاثة أيام وهي مسيرة عشرة أيام على السير المعتاد.

ولا تسافر المرأة إلَّا مع زوجها أو ذي مَحْرَم منها، لقول النبي ﷺ: «لا يحل لامرأة تؤمنُ بالله واليوم الآخر أن تسافر مسيرةَ يوم وليلة إلَّا مع ذي محرم منها» [وهذا معناه في الشابّة. وأمّا المُتجالَّة التي قد انقطعت حاجة الناس منها فلا بأس أن تسافر مع غير ذي محرم](١٢٩) بدليل قول الله عز وجل: ﴿والقواعدُ من النساء اللَّاتِي لا يرجون نكاحاً فليس عليهن جناحٌ أن يضَعْنَ ثيابَهُنَّ غيرَ مُتبرِّجاتٍ بزينة﴾(١٣٠) وفيما عدا الهجرة إلى بلد الإسلام من بلد الكفر إذا أسلمت فيه، وفيما عدا السفر إلى حج الفريضة، لأن هجرتها إلى بلد الإسلام مُخصَّصةٌ من عموم الحديث بالإجماع، والسفر إلى الحج مخصَّصٌ منه بالقياس على الإجماع.

---

(١٢٩) ما بين معقوفتين ساقط من ت و ط ٣.

(١٣٠) الآية ٦٠ من سورة النور.

ويكره في الأسفار تعليق الأجراس في أعناق الإبل والدواب، فقد رُوي أن العِير التي فيها الأجراس لا تصحبها الملائكة، وتقليدها الأوتار قيل إذ لا يأمن أن تختنق بها على أخذ التأويلين في الحديث الذي جاء أن رسول الله ﷺ أرسل عبد الله بن أبي بكر في بعض أسفاره والناس في مقيلهم أَلا يبقينَّ في رقبة بعير قلادة من وتر أو قلادة إلَّا قطعت. وقيل معنى ذلك في التمائِم المعلقة عليها مخافة العين، قاله مالك في موطأه، وتأويله أظهر، والله أعلم.

فصل في
تنزيه المساجد عمَّا لم تُوضَع له

وينبغي أن تنزه المساجد عن عمل الصناعات وأكل الألوان والمبيت فيها إلّا من ضرورة للغرباء، ومن الوضوء فيها واللغط ورفع الصوت فيها وإنشاد الضالَّة والبيع والشراء، لقول الله تعالى: ﴿**في بيوتٍ أَذِنَ اللهُ أن تُرْفَعَ ويُذكرَ فيها اسمُه يُسبِّحُ له فيها بِالغُدُوِّ والآصالِ رجالٌ**﴾ إلى آخر الآية[١٣١] لأنه عز وجل أعلم بهذه الآية ما وُضعت المساجد له، فوجب أن تنزه عما سوى ذلك مما ذكرناه، ومن تقليم الأظفار[١٣٢] وقص الشعر فيها والأقذار كلها والنجاسات. ولقول النبي ﷺ: «جنِّبوا مساجدكم مجانِينَكُم وصبيانَكم وسَلَّ سيوفِكم ورَفْعَ أصواتِكم واجعلوا مطاهِركم على أبوابها». وقد بنى عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ رحبة بناحية المسجد تسمى البُطيحاء وقال من أراد أن يلغط أو ينشد شعراً ويرفع صوته فلْيَخْرُج إلى هذه الرحبة. وكان عطاء بن يَسَار[١٣٣] إذا مرَّ به من يبيع في المسجد دعاه فسأله ما معه وما تريد، فإن أخبره أنه يريد أن يبيعه في المسجد قال عليك بسوق الدنيا فإنما هذا سوق الآخرة. وبالله التوفيق.

---

(١٣١) الآية ٣٦ من سورة النور.

(١٣٢) أقحمت كلمة «هو» ـ خطأً ـ في ت و ط ٣ فكتبت: وهو من تقليم الأظفار.

(١٣٣) صحف في ت فكتب: عطاء بن ياسر. وكذلك كتب مصحفاً في ط ٣ ونبه ـ كعادته ـ إلى الصواب في الهامش.

فصل في
وسم الأنعام والدوابِّ وخصائِصها

يجوز خصاء الغنم بخلاف الخيل، لما رُوي من أن رسول الله ﷺ نَهَى عن خِصاء الخيل، وضحَّى بكبشين أملحين مَوْجُوءَيْن[١٣٤]، ولم ينكر ذلك لأن الغنم تراد للأكل وخصاؤها لا يمنع من ذلك بل هو صلاح للحومها وتطيب لها. والخيل إنما تراد للركوب والجهاد وذلك ينقص قوتها ويضعفها ويقطع نسلها، فهذا فرقُ ما بينهما.

ويكره أن يُوسم شيء من الحيوان في الوجه، ولا بأس بذلك في أجسادها لما يحتاج الناس إليه من علامات يعرفون بها أنعامهم ودوابهم. وأما الغنم فأُرخص في أن تُوسم في آذانها إذ لا يمكن أن توسم في أجسادها لمغيب السِّمة فيها بأصوافها. وقد نهى ﷺ عن السِّمة في الوجه، ورُوي عنه أنه مرَّ به حمار قد كُوي في وجهه فعاب ذلك، حكى ذلك عبد الوهاب في **المعونة**. وفي **صحيح مسلم** عن ابن عباس أنه قال: رأى رسول الله ﷺ حماراً موسوم الوجه فأنكر ذلك. قال ابن عباس فواللهِ لا أَسِمُ في شيء من الوجه، فأمر بحمار له فكوي في جاعرتيه[١٣٥]، فهو من أول من كوى الجاعرتين، وبالله التوفيق.

فصل في
الرُّؤيا والْحُلُم

ينبغي لمن رأى في منامه ما يكره أن يَتْفَلَ عن يساره ثلاث مرات إذا استيقظ ويستعيذ بالله عز وجل من شر ما رأى ويتحول على جنبه الآخر، فإنه إذا فعل ذلك

---

(١٣٤) في **مسند** أحمد. وقد صحفت الكلمة الأخيرة في ت فكتبت: مدحولين.
(١٣٥) الجاعرتان: حرفا الورك المشرفان مما يلي الدبر.

لم يضره ما رأى إن شاء الله على ما جاء في الحديث الذي ذكره مالك في **موطأه** عن يحيىٰ بن سعيد عن أبي سلمة بن عبد الرحمٰن أنه قال: سمعتُ أبا قتادةَ بن ربعي يقول سمعتُ رسول الله ﷺ يقول: «الرُّؤْيَةُ الصالحةُ مِن الله والْحُلُمُ من الشيطان، فإذا رأى أحدكم الشيء يكرهه فليتفل عن يساره ثلاث مرات إذا استيقظ ولْيَتَعَوَّذْ بالله من شر ما رأى فإنها لن تضره إن شاء الله». قال أبو سلمة: إن كنتُ لأَرَى الرؤيا هي أثقلُ عليَّ من الجبل فلما سمعت هذا الحديث فما كنت أُبالي بها. وفي رواية ابن وهب مثل هذا إلاّ أنه قال [يقول][١٣٦] أعوذ بما أعاذت به ملائكة الله ورسله من شر ما رأيت أن يصيبني منه شيء أكرهه في الدنيا والآخرة، ولْيَتحول على شقه الآخر.

والمعنى في ذلك أن الرؤيا الصالحة وهي الحسنة التي تبشر بالخير في الدنيا أو في الآخرة لا مدخل فيها لِلشيطان[١٣٧] وهي من الله عز وجل من ستة وأربعين جزءاً من النبوءة إذا رآها الرجل الصالح، وروي من خمسة وأربعين جزءاً، وروي من سبعين جزءاً [من النبوءة][١٣٨] والمعني في هذه التجزئة أنَّ ما يصاب في تأويله من هذه الرؤيا التي على هذه الصفة المذكورة في الحديث فيخرج على ما تعبر به فما يخطأ في تأويله فلا يخرج على ما يعبره بكون جزءاً من خمسة وأربعين أو من ستة وأربعين أو من سبعين، إذ لو خرجت كلها على ما تعبر لكانت كالنبوءة في الإخبار بالمغيبات، وقد قال رسول الله ﷺ: «لن يبقى بعدي من النبوءة إلا المبشِّرات»، قالوا وما المبشرات يا رسول الله؟ قال: «الرؤيا الصالحة يراها الرجل الصالح أو تُرى له جزء من ستة وأربعين جزءاً من النبوءة». فالرؤية الصالحة المبشرة من الله جزء من الأجزاء المذكورة في الحديث إن كانت من الرجل الصالح، وإن لم تكن من الرجل الصالح فلا يُقال فيها وإن كانت من الله تعالى إنها جزء من خمسة وأربعين جزءاً من النبوءة ولا من ستة وأربعين ولا من سبعين.

---

(١٣٦) ساقط من ت و ط ٣.

(١٣٧) في ت و ط ٣: لا يدخل فيها الشيطان.

(١٣٨) زيادة في ق ٢ و هـ.

والرؤية المكروهة تنقسم على قسمين: منها رؤيا من الله عز وجل قد يُصاب في تأويلها فيخرج ما يعبَّر به، وقد يخطأ في تعبيرها فلا تخرج على ما تعبر به، ولا يقال فيها أيضاً أنها جزء من خمسة وأربعين ولا من ستة وأربعين ولا من سبعين.

ومنها حُلُمٌ من قبل الشيطان يُحْزِنُ به الإنسان لا تضر رؤيته(١٣٩) شيئاً، فأمر الرجل إذا رأى في منامه ما يكرهه أن يستعيذ بالله من شر ما رأى، فإذا فعل ذلك موقناً بما رُوي في ذلك لم يضره ما رأى. والمعنى في ذلك أن الله لا يوفِّقه للاستعاذة مما رأى بيقين صحيح إلا فيما هو من تحزين الشيطان أو فيما هو بخلاف ما تأوله مما كرهه، وقد يصرف الله عنه ما كرهه مما رآه في منامه وإن كان من الله بالاستعاذة منه، كما يصرف عنه سوء القَدَر بالدعاء الذي قد سبق في علمه أنه يصرفه به على ما قد ذكرناه في رسم سن من الجامع من كتاب **البيان** وبالله التوفيق.

فصل في
السباق

المسابقة جائزة على مذهب مالك في الخيل والإبل، وبالرمي بالسهام. والأصل في جواز ذلك قولُ الله عز وجل: ﴿**وأَعِدُّوا لَهُم ما استطعتم مِن قُوَّة ومن رِباط الخيل تُرهبون به عدوَّ الله وعدوَّكم**﴾(١٤٠) وقال ﷺ: «أَلا إنَّ القوةَ الرَّمي» وقوله ﷺ: «لا سَبْقَ إلَّا في نَصْلٍ أو خُفٍّ أو حافر»(١٨٦). ومن أهل العلم من لم يُجز المسابقة إلا في الخيل والإبل، لما روي من أن رسول الله ﷺ قال: «لا سبق إلَّا في خُف أو حافر». وأجاز محمد بن الحسن المسابقة على الأقدام، وأجاز بعض أصحاب الشافعي المسابقة بالحمير والبغال، وهو شذوذ، لأن الغرض في السباق التمرنُ لقتال العدو، ولا يتأتَّى ذلك في البغال والحمير، إذ لا تصلح للكر

---

(١٣٩) اضطربت هذه العبارة في ت و ط ٣ فكتبت: ومنها حلم من الشيطان يحزن لها الإنسان لا تضر رأسه.

(١٤٠) الآية ٦٠ من سورة الأنفال.

والفر. ألا ترى أنه لا يسهم لها، وإنما يصلح لذلك الخيل وحدها وهي التي يسهم لها. وثبت أن رسول الله ﷺ سابق بينهما. والمسابقة في ذلك جائزة على الرِّهان، والرهان الذي يكون فيها على ثلاثة أوجه: وجه جائز باتفاق، ووجه غير جائز باتفاق، ووجه مختلف في جوازه.

فأما الوجه الجائز باتفاق فهو أن يُخرج أحد المتسابقَيْن إن كانا اثنين أو أحد المتسابقِينَ إن كانوا جماعة جُعلاً لا يرجع إليه بحال ولا يُخرج مَنْ سِواه شيئاً، فإن سُبِق مُخرجِ الجُعل كان الجعل للسابق، وإن سَبَق هو صاحبَه ولم يكن معه غيره كان الجعلُ طُعمةً لمن حضر. وإن كانوا جماعة كان الجعل لمن جاء سابقاً بعده منهم. وهذا الوجه في الجواز مثل أن يُخرج الإمامُ الجعل فيجعله لمن سبق من المتسابقين، فهو مما لا اختلاف فيه بين أهل العلم أجمعين.

وأما الوجه الذي لا يجوز باتفاق فهو أن يُخرج كل واحد من المتسابقَيْن إن كانا اثنين أو كلّ واحد من المتسابِقِينَ إن كانوا جماعة جُعلاً، فهذا لا يجوز باتفاق لأنه من الغرر والقمار والميسر والخطار المحرم بالقرآن.

وأما الوجه المختلف فيه فهو أن يُخرج أحد المتسابقَيْن إن كانا إثنين أو أحد المتسابِقِينَ إن كانوا جماعة جعلاً ولا يُخرج مَن سواه شيئاً على أنه إن سبق أخذ جعله وإن سبقه غيرُه كان الجعل للسابق. فهذا الوجه اخْتَلَفَ فيه قولُ مالك، وهو على مذهب سعيد بن المسيب جائز. ومن هذا الوجه المختلف فيه أن يُخرج كل واحد من المتسابقين جعلاً على أن من سبق منهما أحرز جعله وأخذ جعل صاحبه على أن يُدخلا بينهما محلِّلا لا يأمنان أن يسبقهما على أنه إن سبقهما أخذ الجعلين جميعاً. فهذا الوجه أجازهُ سعيد بن المسيب ولم يُجزه مالك ولا اختلف فيه قوله كما اختلف في الوجه الأول الذي قبله، لأنه أخف في الغرر من الوجه الذي قبله. ويجمع بينهما في المعنى أَن حكم مخرج الجعل مع صاحبه من تلك حُكْمُ مُخوِج الجُعل مع المحلل في هذه. وسواءٌ كان مع الجماعة المتسابقين محللٌ واحد أو مع الإثنين المتسابقين جماعةٌ محللون، الخلافُ في كل ذلك، إلَّا أنه كلَّما كثُر المحللون وقلَّ المتسابقون كان الغرر أخف والأمر أجوز. وقد روي عن النبي ﷺ

[من رواية أبي هريرة][141] أنه قال: «مَنْ أدْخَل فرساً بَيْنَ فرسين وهو يؤمن أن يسبق فذالكم القمار» رواه أبو هريرة، وهو حجة لسعيد بن المسيب، وبالله التوفيق.

فصل في
الشؤم والعدوى والطِّيَرة

رُوي أن رسول الله ﷺ قال: «الشؤمُ في الدار والمرأةِ والفرس» وأنه قال: «إن كان الشؤمُ ففي الدار والمرأة والفرس» وأنه قال: «لَا عَدْوَى وَلَا طِيَرَةَ». فمِن أهل العلم من قال الشؤم في الدار ما يصيب ساكنها من المصائب، وكذلك الفرس والمرأة، وجعل قول النبي ﷺ: «لا عدوى ولا طِيَرَة» معارضاً له. وضعف حديث الشؤم بِما رُوي [من][142] أن عائشة أنكرت على أبي هريرة حديثه عن النبي ﷺ [أنه قال: «الطِّيَرةُ في المرأة والدار والدابة» وأقسمت أنه ما قاله رسول الله ﷺ][143] قط وإنما كان أهل الجاهلية يقولونه ثم قرأتْ: ﴿ما أَصَابَ من مُصيبةٍ في الأرض وفي أنفُسكم إلَّا في كتابٍ مِن قبل أن نَبْرَأَها﴾[144]. ومنهم من صحح الحديث وتأوَّله على أن الشؤم في الدار معناه سُوءُ الجوار، وفي المرأة سوءُ خلقها، وفي الفرس كذلك.

والذي أقول به أنه لا تَعارُضَ بين الحديثين، لأن المعنى الذي أوجبه في أحدهما غير المعنى الذي نفاه في الآخر. نَفَى في الحديث الواحد أن يكون لشيء من الأشياء عدوى في شيء من الأشياء أو تأثير فيه لِقوله لا عدوى ولا طِيَرة، إذ لا فاعلَ إلا اللهُ تعالى. وأعلم في الحديث الآخر أنه قد يوجد الشؤم في الدار والمرأة والفرس، وهو تكرار الأذى على ساكن بعض الدور أو نكاح بعض النسوة أو اتخاذ

---

(141) ساقط من ت و ط ٣. وفيها بعد ذكر الحديث: رواه أبو هريرة.

(142) ساقط من ت و ط ٣.

(143) ما بين معقوفتين ساقط من ط ٣ وحدها، مع أنه مثبت في ت أيضاً.

(144) الآية ٢٢ من سورة الحديد.

بعض الخيل بقضاء الله عز وجل وقدره السابق على ما أخبر به حيث قال في كتابه العزيز: ﴿**ما أصابَ مِن مصيبة في الأرض ولا في أنفسكم إلا في كتابٍ من قبلِ أن نَبْرَأها**﴾ وفي الفرس ركوبه فيما لا ينبغي ركوبه فيه أو مصيبة تحدث عليه بركوبه إياه، لا بعدوى شيء من ذلك على شيء ولا بتأثير له فيه. فلم ينف النبي ﷺ بقوله: «لا عدوى وجودَ ما هو موجود مما يعتدى، وإنما نفي أن يكون شيءٌ من الأشياء يعدى على ما يعتقده أهل الجاهلية والجهلة بالله». ألا ترى ما جاء في الحديث الصحيح من قوله: «لا عَدْوَى وَلَا هَامَ ولا صَفَر ولا يَحُلُّ المريضُ على المصح ولْيَحُلّ المُصِحُّ على المريض حيث شاء». قالوا يا رسول الله وما ذاك؟ فقال ﷺ: «إنه إذا نُفي أن يكون لشيء عدوى ونُهي أن يحل المريض على المصح لأنه قد يتأذّى بذلك، على ما هو موجود من جري العادة في ذلك بقضاء الله وقدره السابق» ويُبين هذا الذي ذكرناه حديث أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «لا عَدْوَى ولا هامَ ولا صفرَ فقام أعرابي فقال يا رسول الله إن الإبل تكون في الرمل كأنها الظباء يَرِدُ عليها البعير الجرب فتجرب كلها، فقال رسول الله ﷺ: «فمَنْ أَعْدَى الأول». وبالله التوفيق لا شريك له ولا رب غيره ولا معبود سواه.

فصل في
فضل مكة والمدينة والتفضيل بينهما

لا اختلاف بين أهل العلم في فضل مكة والمدينة وأنهما أفضل البقاع، وإنما اختلفوا في التفضيل بينهما. فذهب جماعة من المالكيين إلى أن المدينة أفضل من مكة، وقال أبو حنيفة والشافعي وغيرهما من أهل العلم مكةُ أفضل من المدينة وهو الأظهر، لأن الله عز وجل حرَّمَ مكةَ وعظَّم حُرمتها وجعل بيته فيها قبلة للصلاة فقال: ﴿**قَدْ نَرَى تقلُّبَ وجهك في السماء فَلَنُوَلِّيَنَّكَ قبلةً تَرْضاها فَوَلِّ وجهَك شطْرَ المسجد الحرام وحيثُ ما كُنْتُم فوَلُّوا وُجُوهَكُم شَطْره**﴾[145] وقال: ﴿**والمَسْجِد**

(١٤٥) الآية ١٤٤ من سورة البقرة.

الحرام الذي جعلناه للناس سواءً العاكفُ فيه والْبَاد﴾[١٤٦] الآية وقال: ﴿**والمَسْجِدِ الحرامِ وإِخْراجُ أهلِه منه أكْبَرُ عند الله**﴾ وقد جعل رسول الله ﷺ لمكة مزيَّةً على المدينة بتحريم الله إياها فقال: «إنَّ مكةَ حرَّمها الله ولم يحرِّمها الناس»، وأوجب بذلك أهلُ العلم كلُّهم الجزاء على من صَادَ في حَرَم مكة، ولم يوجبه على من صاد في حرم المدينة إلا الشاذُّ منهم. فيستفاد من هذا الإجماع على أن الذنب في الصيد في حرم مكة أغلظ منه في حَرَم المدينة. وقد رأى جماعة من أهل العلم أن تغليط الحدود في حرم مكة لحرمته، ولا تُقامُ فيه[١٤٧] لقول الله عز وجل: ﴿**ومَنْ دَخَلَه كان آمناً**﴾[١٤٨] ولم يقل ذلك أحد من أهل العلم في حرم المدينة. فإذا كان الذنب في مكة أغلظَ منه في المدينة، والصلاةُ في المسجد الحرام أفضل من الصلاة في مسجد المدينة على ما رُوي عن رسول الله ﷺ نصّاً من رواية عطاء ابن أبي رباح عن الزبير قال قال رسول الله ﷺ: «صلاةٌ في مسجدي هذا أفضلُ من ألف صلاة فيما سواه من المساجد إلاَّ المسجدَ الحرام، وصلاة في ذلك أفضلُ من مائة صلاة في هذا». وإذا كان الذنب في حرم مكة أغلظَ منه في حرم المدينة، والصلاةُ في مسجد مكة الذي أوجب الله الحجَّ إليه لفضله بقوله: ﴿**ولله على الناسِ حجُّ البيتِ مَن استطاع إليه سبيلاً**﴾[١٤٩] أفضلَ من الصلاة في مسجد النبي ﷺ صحَّ أن مكة أفضلُ من المدينة، إذ ليس تفضيل بعض البقاع على بعض بمعنى موجود في ذواتها، وإنما هو لتضعيف الحسنات والسيئات فيها. وقد قال عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ لأَنْ أَعْمَلَ عشر خطايا بالمدينة أَحَبُّ إليَّ أن أعمل واحدة بمكة. والمعنى في هذا أن السيئات تُضاعف في مكة كما تُضاعف فيها الحسنات.

وقد استدل القاضي أبو محمد عبد الوهاب المالكي على ما ذهب إليه من تفضيل المدينة على مكة بظواهر آثار كثيرة لا حجة في شيء منها.

---

(١٤٦) الآية ٢٥ من سورة الحج.

(١٤٧) أي ولا تُقام الحدود في حرم مكة. وقد صحفت العبارة في ت و ط ٣ فكتبت: ولا تقاص فيه.

(١٤٨) الآية ٩٧ من سورة آل عمران.

(١٤٩) الآية ٩٧ من سورة آل عمران.

من ذلك ما روت عمرة بنت عبد الرحمٰن عن رافع بن خديج أن رسول الله ﷺ قال: «المدينةُ خيرٌ من مكة». قال: وهذا نصٌّ في تفضيل المدينة على مكة، وليس بنص كما زعم إذ لم يقل إنها أفضل منها وإنما قال هي خير منها، فيُحمل ذلك لِما ذكرناه من الأدلة الظاهرة على أن مكة أفضل من المدينة على أنه إنما أراد بقوله إنّ المدينة خير من مكة أنها خير منها في سعة الرزق فيها بكثرة الزرع والثمرات وتمكن التجارات، لأن الله عز وجل أخبر عن مكة أنها بلدٌ غيرُ ذي زرع بقوله تعالى حاكياً عن إبراهيم ـ عليه السلام ـ: ﴿رَبَّنَا إِنِّي أَسْكَنتُ مِن ذُرِّيَّتِي بِوَادٍ غَيْرِ ذِي زَرْعٍ عِندَ بَيْتِكَ الْمُحَرَّمِ﴾[150] فمعنى الحديث، والله أعلم، أنَّه أراد أن ينبه أصحابه المهاجرين على فضل الله عليهم بِأن جعل هجرتهم من مكة إلى بلدٍ هو أَوسعُ في الزرع منها ليشكروا الله على ذلك حقَّ شكره.

ومن ذلك دعاؤه ﷺ للمدينة بمثل ما دعا به إبراهيم ـ عليه السلام ـ لمكة ومثله معه. وهذا أيضاً لا دليل فيه، إذ ليس في دعاء النبي ﷺ أن يبارك لأهل المدينة في مدينتهم وصاعهم ومُدِّهم على ما جاء في الحديث المذكور ما يدل على أنها أفضل من مكة بوجه.

ومن ذلك قوله: اللهم كما أخرجوني من أحبِّ البقاعِ إليَّ فأسكِنِّي أحب البقاع إليك. وهذا الحديث ليس على عمومه، ومعناه فأسكنِّي في أحب البقاع إليك بعد مكة، بدليل ما تقدم من أن مكة أفضلُ من المدينة بالنص الذي ذكرته على ذلك.

ومن ذلك قوله ﷺ: «لا يصبرُ على لأوائها وشدتها أحدٌ إلاَّ كنت له شفيعاً أو شهيداً يوم القيامة». وهذا أيضاً لا حجة فيه إذ ليس في إعلامه ﷺ بفضل من صبر على لأْواء المدينة وشدتها في حياته ﷺ للمُقام معه لنصرته، والصلاة في مسجده بعد وفاته، لما جاء من الفضل في الصلاة في مسجده على سائر المساجد إلّا المسجدَ الحرام ما يدلُّ على فضل المدينة على مكة، لا سيما وقد جاء النص بأن الصلاة في مسجد مكة أفضلُ من الصلاة في مسجد المدينة بمائة صلاة.

---

(١٥٠) الآية ٣٧ من سورة إبراهيم.

ومن ذلك أيضاً قوله ﷺ: «إنَّ الإيمانَ ليَأْرَزُ إلى المدينة كما تأرز الحية إلى جُحرها وهذا لا حجة فيه أيضاً، لأن معنى قوله إن الإيمان ليأرز إلى المدينة أن الناس ينتابونها من كل ناحية للدخول في الإسلام لكون النبي ﷺ فيها، فهذا لا دليل فيه على أنها أفضلُ من مكة.

ومن ذلك أيضاً قوله ﷺ: «أُمِرْتُ بقرية تأكلُ القُرى يقال لها يثرب تنفي الناسَ كما ينفِي الكِيرُ خَبَثَ الحديد». وهذا لا حجة فيه أيضاً لأن المعنى أُمرت بالهجرة إلى قرية تُفْتَح القُرى منها أي المدن، فكان ذلك كما قال ﷺ في حياته وبعد وفاته، وذلك من علامات نُبُوَّته أن أخبر بما كان قبل أن يكون، فلا دليل في ذلك على أنها أفضل من مكة.

ومن ذلك أيضاً قوله ﷺ: «على أنقابِ المدينة ملائكةٌ لا يدخلُها الطاعونُ ولا الدَّجّال». وهذا لا دليل فيه أيضاً لا سيما وقد جاء عن النبي ﷺ مِن رواية جابر ابن عبد الله أنه يَردُ على كل ماء وسهل وجبلٍ إلا المدينة ومكة قد حرَّمها الله عليه وقامت الملائكة بأبوابها. ومن ذلك أيضاً قولُه ﷺ: «ما بين قبري ومنبري روضةٌ من رياض الجنة»، ولا دليل في ذلك لأن المعنى فيه الإعلامُ بفضل ذلك الموضع فترفع درجاتُ المصلي فيه ويُسمع دعاؤه فيه فيصل بذلك إلى روضة من رياض الجنة. فالكلام ليس بحقيقة وإنما هو من المجاز الذي جاء به القرآن ويعرفه العرب، مثل قوله ﷺ: «الجنةُ تحت ضِلال السيوف»، وليس في إعلامه ﷺ بفضل ذلك الموضع ما يدلُّ على أن المدينة أفضل من مكة.

ومِمَّا استدَلَّ به أيضاً على أن المدينة أفضلُ من مكة أن رسول الله ﷺ مخلوق منها، فتربته أفضل الترب. وهذا لا حجة فيه أيضاً لأنا قد بيَّنا أن البقاع لم يفضل بعضها على بعض بمعنى موجود فيها من خاصية تختص بها، وإنما فضلت عليها لتفضيل الله لها برفع درجات العاملين فيها.

ولما أَكْمَلَ احتجاجه بهذه الأحاديث التي ذكرناها وضعَّفنا احتجاجه بها قال: فإذا ثبت بما ذكرناه فضيلة المدينة على مكة كانت الصلاةُ في مسجدها أفضلَ لا محالة من الصلاة في المسجد الحرام، ويكون استثناء المسجد الحرام من تفضيل

الصلاة في مسجد الرسول ـ عليه السلام ـ على سائر المساجد إنما هو في مقدار الفضيلة لا في أصلها، فكأنه قال ﷺ: «صلاةٌ في مسجدي هذا أفضلُ من ألف صلاة فيما سواه من المساجد إلّا المسجد الحرامَ فإنه أفضل منه بدون الألف لفضل مسجد مكةَ على غيره من المساجد» فكانت للمسجد الحرام بذلك مزيةٌ على سائر المساجد، كما كان لمسجد الرسول ﷺ مزيةٌ على المسجد الحرام، فبان بذلك فضلُ المدينة على مكة. هذا معنى قوله وليس بصحيح لما ذكرنا من تضعيف الاستدلالات التي استدل بها لفضل المدينة على مكة، ولِما رُوي عن النبي ﷺ نصّاً من أن الصلاة في المسجد الحرام بمكة أفضلُ من الصلاة بمسجد الرسول بالمدينة، فالاستثناء في هذا الحديث على ظاهره استثناءٌ لجملة التفضيل، فكأنه قال ﷺ: «صلاةٌ في مسجدي هذا خيرٌ من ألف صلاة فيما سواه من المساجد، إلّا المسجد الحرام فإنه لا فضل له عليه، بل له الفضل عليه على ما جاء في الحديث الذي ذكرناه.

وقد استدل بعض مَنْ ذَهَبَ إلى تفضيل المدينة على مكة بقول النبي ﷺ: «ما على الأرض بقعةٌ أحبُّ إليَّ أن يكون قبري بها» يعني المدينة. وهذا لا حجة فيه لأنه ﷺ لمّا هاجر من مكة فلم يصح له الرجوع إليها وكانت المدينة أَحبَّ البقاع إلى الله بعدها استحب أَلّا ينتقل عنها حتى يموت فيها فيكون قبره بها، وبالله التوفيق.

فصل في
حكم إجماع أهل المدينة وترجيح مذهب مالك ـ رحمه الله ـ وذكر فضله وعلوّ مرتبته في العلم

إجماعُ أهل المدينة على الحكم فيما طريقُه النقلُ حجةٌ يجب المصير إليها والوقوف عندها وتقديمها على أَخبار الآحاد وعلى القياس، كنحو إجماعهم على جواز الأحباس والأوقاف، وعلى صفة الأذان والإقامة، وعلى مقدار صاع النبي ﷺ ومُدِّه، وعلى إسقاط الزكاة من الخضروات وشبه ذلك، لأن ذلك كلَّه نَقَلَه الخلفُ

منهم عن السلف، فحصل به العلمُ من جهة نقل التواتر، فوجب أن يقدَّم على القياس وعلى أخبار الآحاد إذ لا يقع بها العلم وإنما توجب غلبة الظن كشهادة الشاهدين.

وبهذا المعنى احتج مالك على أبي يوسف حين ناظره بحضرة الرشيد لإثبات الأوقاف والصدقات، فقال هذه صدقات رسول الله ﷺ وأحباسه مشهورةٌ عندنا بالمدينة معروفة ينقلها الخلف عن السلف قرناً بعد قرن. فقال حينئذٍ أبو يوسف كان أبو حنيفة يقول إنها غيرُ جائزة وأنا أقول إنها جائزة، فرجع في الحال عن قول أبي حنيفة إلى إجازتها. وبمثل هذه الحجة رَجَعَ إلى القول بأن مقدار الصاع والمدِّ ما يقولُه أهل المدينة وتَرَكَ مذهب أبي حنيفة لِما رأى في ذلك من تواتر النقل وتناصره الموجِب للعلم. وكذلك ما اتَّصَل العملُ به بالمدينة من جهة القياس والاجتهاد هو حجة أيضاً كمثل ما أجمعوا عليه من جهة النقل، يُقَدَّمُ على أخبار الآحاد وعلى ما خالفه من القياس عند مالك، لأن ما اتصل العمل به لا يكون إلَّا عن توقيف.

وأما إجماعهم على الحكم في النازلة من جهة الاجتهاد فقيل إنه حجة يُقدَّم على اجتهاد غيرهم وعلى أخبار الآحاد لأنهم أعرف بوجوه الاجتهاد وأبصر بطريق الاستنباط والاستخراج لِمَا لهم من المَزِيَّة عليهم في معرفة أسباب خطاب النبي ﷺ ومعاني كلامه ومخارج أقواله، لاستفادَتهم ذلك من الجم الغفير الذين شاهدوا خطابه وسمعوا كلامه. وهذا في القرن الثاني والثالث منهم الذين توجهت إليهم المدحة بقول النبي ﷺ: «خيرُ القرون قَرْنِي ثم الذين يَلُونَهم ثم الذين يلونهم». وقيل إنه ليس بحجة من أجل أنهم بعض الأمة، والعصمةُ إنما هي لِجميع الأمة، لقول النبي ﷺ: «لَنْ تجتمعَ أُمَّتي على ضلالة».

واختلف على القول بأنه ليس بحجة هل له مزيةٌ يقدم بها على ما سواه من الاجتهاد ويرجح بها عليه أم لا على قولين. فعلى القول بأن له مزيةً يُقدّم بها على ما سواه من الاجتهاد ويرجَّح بها عليه يُقدَّم [على] خبر الواحد(١٥١). وعلى القول

(١٥١) سقط في ت و ط ٣ فأفسد المعنى.

بأنه لا مزية له على ما سواه من الاجتهاد يرجح بها أحد الأثرين المتعارضين، ويختلف هل يقدّم على خبر الواحد أم لا، فحكى ابن القصار عن مالك أن القياس عنده مقدَّمٌ علىٰ خبر الواحد خلافاً لأبي حنيفة في تقديمه على القياس والله أعلم.

فصل في
[اختلاف علماء المدينة وغيرهم بعدهم]

وإذا اختلف علماء المدينة وغيرهم بعدهم في حكم نازلةٍ فالواجب أن يُرجع فيها إلى ما يوجبه الاجتهاد والنظر بالقياس على الأصول، ولا يُعتقد أن الصواب في قول واحد منهم دون نظر وإن كان أعلمَهم. ولا اعتراض علينا في هذا بانتحالنا لمذهب مالك ـ رحمه الله ـ وتصحيحنا له وترجيحنا إياه على ما سواه من المذاهب، لأنا لم ننتحل مذهبه في الجملة إلاَّ وقد بانت لنا صحتُه وعرفنا الأصول التي بناه عليها واعتمد في اجتهاده على الرجوع إليها مع علمنا بمعرفته بأحكام كتاب الله عز وجل من ناسخه ومنسوخه ومُفصَّله ومُجمله وخاصِّه وعامِّه وسائر أوصافه ومعانيه، وسنن رسول الله ﷺ وتبيين صحيحها من سقيمها، وأنه كان إماماً في ذلك كله غير مدافع فيه بشهادة علماء وقته له بذلك وإقرارهم بالتقديم له فيه، ولأنا اعتقدنا أيضاً أنه هو الذي عناه رسول الله ﷺ بقوله: «يُوشِكُ أَن يضربَ الناسُ أكبادَ الإبل في طلب العلمِ فلا يجدُونَ عالماً أعْلَمَ مِن عالِم المدينة» لوجهين:

أحدهما أنه هو المسمى بعالم المدينة لتعرفه به، فإذا قال القائل هذا قول عالم المدينة أو فقيه المدينة أو إمام دار الهجرة عُلم أنه هو الذي أراد، كما يعلم إذا قال هذا قول الشافعي [أو مذهب الشافعي][152] أنه أراد بذلك محمد بن إدريس الشافعي دون من سواه من أهل نسبه، وكذلك الثوري والأوزاعي.

والثاني تأويل الأيمة ذلك فيه منهم ابن جُريج، وابن عيينة، وعبد الرحمٰن بن مهدي من غير خلاف عليهم في ذلك، لأن مَن قال يحتمل أن يكون ﷺ عَنى بذلك العُمَري العابد ليس بصحيح لأن الصفة التي وصفها رسول الله ﷺ من أَنَّ أكباد

(١٥٢) ساقط من ط ٣ وحدها، ثابت في ت والمخطوطات الأخرى.

الإبل تضرب إليه في طلب العلم إنما هي موجودة في مالك لا في العُمَري، لأن أكباد الإبل لم تضرب إليه في طلب العلم، لأنه إنما كان من شأنه أن يخرج إلى البادية التي لا يحضر أهلها الأمصار لطلب العلم ولا يخرج أهلُ العلم إليهم، فيعلمهم أمر دينهم ويفقههم فيه ويُرغِّبهم فيما يقرِّبهم من ربهم ويُحذِّرهم مما يُبعدهم عنه. وهذا وإن كان فيه من الفضل ما فيه فقد أربى ما وهب الله مالكاً ـ رحمه الله ـ من الفضل فيما انتشر عنه من العلم وإحيائه من الدين بما لا يعلمه إلا الله الذي يؤتي فضله من يشاء وهو ذو الفضل العظيم. لأن علمه لم ينقطع بموته، لأن العلم أخذه عنه مَنْ ضَرب آباط الإبل إليه فيه كما قال ﷺ: «وأَخَذَ عَمَّنْ أخذه عنه خلفٌ عن سلف، فأجرُه جارٍ عليه إلى يوم القيامة» كما قال ﷺ: «إن عمل ابن آدم ينقطع إلَّا من ثلاث: علمٌ يُنْتَفَع به، وصدقة تجري عليه، وولد صالح يدعو له». ولـولا مالـكٌ ـ رحمه الله ـ ومثله من العلماء لَدَرَس العلمُ وذهب الدِّين. وعمل العمري العابد انقطع بموته إذ كان من يُعلِّمُهم العلمَ بالبوادي لا تتعداهم منفعته، فلا يلحق فضل العبادة بفضل العلم بإجماع من العلماء. فقد قالوا جميعاً إن الرجلين إذا كان أحدهما أعلمَ والثاني أفضلَ إنَّ الأعلم أولى بالإمامة ولم يكن ذلك كذلك إلا بزيادة فضل العلم على فضل العمل. وقد رُوي عن رسول الله ﷺ أنه قال: «فضلُ العالِمِ على العابد كفضل القمر ليلة البدر على سائر الكواكب». وقـد رُوي أن العمـري العابد المذكور كتب إلى مالك ـ رحمه الله ـ يحضُّه على الانفراد للعبادة وتركِ مجالسة الناس، فكتب إليه مالكٌ ـ رحمه الله ـ يقول: إنَّ الله قسم بين عباده الأعمالَ كما قسم بينهم الأرزاق، فرُب رجلٍ فُتح له في كذا ولم يفتح له في كذا، ورب رجلٍ فتح له في كذا ولم يفتح له في كذا، فعدَّد أنواع أعمال البر ثم قال: وما أظنُّ ما أنت فيه بِأفضل مما أنا فيه، وكلانا على خير إن شاء الله.

فصـل فـي
[فضائل مالك]

وفضائلُه أكثرُ مِن أن تحصى. منها ما رُوي أن عبد الرحمٰن بن القاسم قال:

يا أبا عبد الله، ليس بعد أهل المدينة أحدٌ أعلمُ بالبيوع من أهل مصر. فقال مالك من أين علموا ذلك؟ فقال منك يا أبا عبد الله، فقال مالك: ما أعلمها أنا فكيف يعلمونها مني. وروى عن أبي بكر أحمد بن زهير قال: كان مالك يجلس إلى ربيعة [ابن عبد الرحمٰن الذي أخذ عنه ثم اعتزله، فجلس إليه أكثرُ من كان يجلس إلى ربيعة](١٥٣) فكانت حلقته في زمن ربيعة مثل حلقة ربيعة وأكثر. وأفتى معه ربيعة عند السلطان. ومِن ورعه وفضله توقُّفُه عن كثير مما كان يُسأل عنه. رُوي عن عبد الرحمٰن بن مهدي أنه قال: سأل رجل مالك بن أنس عن مسألة وذكر أنهم أرسلوه يسأله عنها من مسيرة ستة أشهر، قال فأخبِر الذي أرسلك أنه لا علم لي بهذا. قال ومَنْ يَعْلَمُها؟ قال: الذي علَّمَه إياها. قال عبد الرحمٰن قالت الملائكة: ﴿لا عِلْمَ لنا إلَّا ما عَلَّمْتَنا﴾(١٥٤) وروى عن أبي الهيثم بن جميل(١٥٥) قال شهدتُ مالك بن أنس سئل عن ثمان وأربعين مسألة قال في اثنتين وثلاثين منها لا أدري. وروي عن خالد بن خَداش أنه قال: قَدِمْتُ على مالك من العراق بأربعين مسألة فسألته عنها، فما أجابني إلا في خمس مسائل منها. ورُوي عنه أنه قال: جُنَّةُ العالِم لا أدري، فإذا أخطأها أُصيبت مقاتِلُهُ. وروى ابن وهب عن مالك قال: سمعت عبد الله بن يزيد يقول ينبغي للعالم أن يُورث جلساءه قول لا أدري حتى يكون ذلك أصلاً في أيديهم يفزعون إليه، فإذا سئل أحدهم عمّا لا يدري قال لا أدري.

وقال أبو عمر بن عبد البر صح عن أبي الدرداء ـ رضي الله عنه ـ أنه قال: لا أدري نصفُ العلم. ورُوي عن محمد بن رمح أنه قال: رأيت النبي ﷺ في المنام منذ أكثر من خمسين سنة، فقلت له يا رسول الله إن مالكاً والليث يختلفان فبأيهما نأخذ؟ قال مالك. وروى أشهب عن الدراوردي قال: رأيت في منامي أني دخلت مسجد رسول الله ﷺ فوافيت رسول الله يخطب الناس إذْ أقبل مالك فدخل من باب المسجد، فلما أبصره رسول الله ﷺ قال: إليّ إليّ، فأقبل إليه حتى دنا منه، فسلّ خاتمه من خنصره ووضعه في خنصر مالك. ورُوي عن مصعب بن عبد الله الزبيري

(١٥٣) ساقط من هـ.
(١٥٤) الآية ٣٢ من سورة البقرة.
(١٥٥) في ت: بن حسر. وكذلك كتب مصحفاً في ط ٣ مع التنبيه في الهامش إلى الصواب.

قال: سمعت أبي يقول: كنت جالساً مع مالك بن أنس في مجلس رسول الله ﷺ إذْ أتاه رجل فقال: أيكم مالك بن أنس؟ قالوا هذا. فسلم عليه واعتنقه وضمه إلى صدره وقال: لقد رأيت رسول الله ﷺ البارحة جالساً في هذا الموضع فقال هاتوا مالكاً فأوتي بك ترعد مفاصلك فقال: ليس بك بأس يا أبا عبد الله وكنّاك وقال: إجلس، فجلست، فقال افتح حجرك ففتحته فملأه مسكاً منثوراً وقال ضُمَّه إليك وبُثَّه في أمتي. قال فبكى مالك وقال: الرؤيا تسرُّ ولا تغرُّ، لَئن صدقت رؤياك فهو العلم الذي أودعني الله. وروى عن عبد السلام بن عمر بن خالد من أهل الإسكندرية قال: رأى رجل في المنام قوماً اجتمعوا في جبانة الإسكندرية يرمون في غرض فكلهم يخطىء الغرض، فإذا برجل يرمي ويصيب القرطاس، فقلت من هذا؟ فقالوا هذا مالك بن أنس. وبالله تعالى التوفيق لا رب غيره ولا معبود سواه.

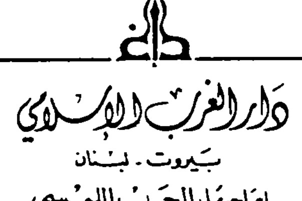
[تم الجزء الثاني من الجامع وبتمامه كمل جميع الديوان من المقدمات، والحمد للّه كثيراً كما هو أهله، وصلى الله على محمد خاتم أنبيائه ورسله، وعلى آدم وما بينهما من النبيئين والمرسلين على يد الفقير الراجي رحمة ربه كثير الذنوب والخطايا (الاسم مشطب عليه) الصنهاجي. وكان تمامه في يوم الثلاثاء ما بين الظهر والعصر في شهر ذي قعدة عام ثمانية عشر وسبعمائة، وموافقة من شهور العجم شهر يناير وذلك في خمسة عشر منه وذلك في التاريخ المؤرخ به. وصلى الله على محمد][١٥٦].

(١٥٦) هذه خاتمة مخطوطة القرويين التي رمز لها بـ ق ٢.

الفهـــرس

كتاب القراض ٥
كتاب الشركة ٣٣
كتاب الولايات ٤٩
كتاب الشفعة ٦١
كتاب القسمة ٩١
كتاب الوصايا ١١١
كتاب الولاء والمواريث ١٢٧
كتاب العتق ١٥٣
كتاب المكاتب ١٧١
كتاب التدبير ١٨٧
كتاب أمهات الأولاد ١٩٥
كتاب السرقة ٢٠٧
كتاب المحاربين والمرتدين ٢٢٧
كتاب الرجم ٢٣٩
كتاب القذف ٢٥٩
كتاب الديات ٢٧٣
كتاب القسامة ٣٠١
كتاب الجراحات ٣٢١

كتاب الجنايات ٣٣٧
كتاب الجامع ٣٤٧
فصل في البغي والحسد ٤٠٩
فصل في السلام والمصافحة والاستئذان ٤٣٩



شارع الصوراتي (المعماري) - الحمراء - بناية الأسود
تلفون : 340131 - 340132 - ص . ب . 5787 - 113 بيروت - لبنان
DAR AL-GHARB AL-ISLAMI – B.P.:113-5787 - Beyrouth - Liban

الرقم 1988/3/6000/120

التنضيد: كومبيوتايب

الطباعة:  مؤسسة جواد للطباعة والتصوير - بيروت - لبنان